

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ  
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Мр Татјана Р. Кандић

**СУДСКА ВЛАСТ У УСТАВНОМ  
И ЗАКОНОДАВНОМ РАЗВОЈУ  
РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

докторска дисертација

Београд, 2012.

UNIVERZITY OF BELGRADE  
FACULTY OF LAW

Tatjana R. Kandić

**JUDICIAL AUTHORITY  
IN THE CONSTITUTIONAL  
AND LEGISLATIVE DEVELOPMENT  
OF THE REPUBLIC OF SERBIA**

Doctoral Dissertation

Belgrade, 2012.

**МЕНТОР:**

др **ЈОВИЦА ТРКУЉА**, редовни професор  
Правног факултета Универзитета у Београду

**ЧЛАНОВИ КОМИСИЈЕ:**

др **Маријана Пајванчић**, редовни професор  
Правног факултета Универзитета у Новом Саду

др **ОЛИВЕРА ВУЧИЋ**, редовни професор  
Правног факултета Универзитета у Београду

**Датум одбране:**

**Наслов теме: Судска власт у уставном и законодавном развоју  
Републике Србије**

**Резиме:** Независност судске власти и могућност судске заштите сваког грађанина је важна последица поделе власти. Судска власт се конституише према професионалним мерилима, као стручна и неутрална власт. Она саму себе конституише и самој себи полаже рачуне. Сваки, па и најмањи, политички акт на носиоце судске власти представља повреду начела поделе власти и корак даље од владавине права. *Теоријски циљ истраживања* о судској власти је да се понуде одговори на теоријске спорове о нормативном моделу судске власти и спорове о вршења судске власти, као и да се анализира однос судске према извршној и законодавној власти. *Практични циљ истраживања* јесте да се у јавности подстакне расправа о стварању услова, механизма и претпоставки за успешну, независну и самосталну судску власт. С друге стране, истраживање подстиче расправу о проблемима судске власти у Републици Србији, доношењу одлука Уставног суда о томе да се извршна и законодавна власт задрже у оквиру права, као и перспективама даљег развоја судске власти, па на тај начин представља могућу основу предстојећим нормативним реформама. *Научни методи истраживања* који су коришћени у овом раду су: класични, самостални правни методи (догматички, нормативни и упоредни), а користе се и помоћни, самостални методи других друштвених наука (историјски, политиколошки и социолошки). Овај рад у нашој научној, правној мисли требало би да допринесе потпунијем и свеобухватнијем проучавању поделе власти, а првенствено судске власти у Републици Србији. *Дата је генеза судске власти* у уставном и законодавном развоју Србије од 1804. до 1990. године полазећи од најважнијих социјално-економских карактеристика и политичких односа у друштву. Проучавање судске власти кроз уставне текстове и законе Србије задатак је који осветљава схватање власти на нашим просторима и постаје нит уткана у двеста година уставности у нашој држави. *Посебно се анализира нормативна регулатива*

*судске власти у Републици Србији, Високог савета правосуђа у Републици Србији (2001-2006) године (као саветодавног и консултативног органа), али и уставна и законодавна регулатива првог и сталног Високог савета судства (2006-2012), органа судске власти и судске управе. Проучава се састав Високог савета судства, поступак избора, надлежност, доношење аката и одлука, и начин рада. Овај колективни, државни орган има поливалентан карактер, одређен је начином конституисања, структуром чланова, садржином надлежности и одговорношћу за поверене му функције. Анализира се судска власт, с једне стране, и извршна и законодавна власт, с друге стране: да ли извршна и законодавна власт утичу на судску власт у дозвољеној мери или управљају судском власти. Сагледава се да ли Уставни суд задржава законодавну и извршну власт у оквиру Устава, да ли је природно средство уравнотежења власти, да ли представља брану самовољи и да ли штити судску власт, што је услов примене начела владавине права. Посебно су анализирани одлуке Уставног суда у Републици Србији у области судства у првом периоду (2003-2004), у другом (2010-2011) и трећем (2012). Резултати овог истраживања потврђују основне хипотезе да је кршење начела поделе власти на нивоу судске власти, као и да утицај извршне и законодавне власти на судску власт прелази правни оквир. Потребно је да Уставни суд врати у правни оквир законодавну и извршну власт. Врши се упоредна анализа судске власти у савременим системима (Француској, Италији и Португалији које су узор и врше утицај на државе у транзицији) и судске власти у Републици Србији. Дата је паралела између судске власти у државама у транзицији (бившим републикама Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, сада самосталним државама) и у Републици Србији. На основу састава, мандата и надлежности Судског савета може се говорити о: судској власти у Републици Хрватској, судској служби у Републици Словенији, правосудној функцији у Босни и Херцеговини, делимичној еманципацији у Републици Македонији и Републици Србији, док у Црној Гори еманципација судске власти је у почетној фази. Указује се на значај независности и сталности судске власти, на најважније проблеме и перспективе даљег развоја судске власти у Републици Србији и дају смернице за нови нормативни модел. Нужно је да се изгради нови, нормативни модел судске власти, сагласан европским стандардима, да се створе услови, механизми и носиоци за примену*

нормативног модела у стварности и да судска власт постане један од централних стубова демократије, извор демократске праксе, конститутивни елемент развоја.

**Кључне речи:** подела власти, судска власт, судска управа, дозвољен утицај, независност и сталност судске власти, уставни суд, конститутивни елемент развоја.

**Научна област:** уставно право, политички систем

УДК 342.56 (497.11) (043.3)

**Topic: Judicial authority in the constitutional and legislative development of the Republic of Serbia**

**Resume:** Independence of judicial authority and a capacity of judicial protection of each citizen is an important effect of the distribution of power. The judicial authority is established according to professional standards, as professional and neutral authority. It establishes itself and renders accounts to itself. Each political act, even the smallest one, directed towards the holders of the judicial authority shall be considered as a breach of the principle of the distribution of power and a step away from the rule of law. *A theoretical goal of the research* about the judicial authority is to offer responds to the theoretical disputes about the normative model of judicial authority and about the execution of the judicial authority, as well as to analyse the relation of the judicial authority to the executive and legislative authority. *A practical goal of the research* is to trigger a public debate over the creation of conditions, mechanisms and assumptions for successful, independent and autonomous judicial authority. On the other hand, the research triggers a debate about the problems of the judicial authority in the Republic of Serbia, the passing of resolutions by the Constitutional Court on retaining the executive and legislative authority within the law, as well as the prospects for the further development of judicial authority, thus the research being a possible cornerstone of the forthcoming normative reforms. *The scientific methods of research* used in this paper are: classic, independent legal methods (dogmatic, normative and comparable), while some auxiliary, independent methods of other social sciences are also used (historical, politicological and sociological). This paper should contribute, in our scientific legal thought, to a more complete and comprehensive research of the power distribution, but particularly the judicial authority in the Republic of Serbia. *It provides the genesis of the judicial authority* in the constitutional and legislative development of Serbia from 1804 to 1990, assuming the most important social and economic characteristics and political relations in the society. The research of the judicial authority by means of constitutional texts and laws of Serbia, is a task that illuminates the understanding of the power in our region and becomes a thread which is interweaved into two hundred years of constitutionality in our country. *It particularly analyses the normative regulations of*

*judicial authority in the Republic of Serbia*, the High Judiciary Council of the Republic of Serbia (2001 – 2006) (as an advisory and consultative authority), but also constitutional and legislative regulations of the first and permanent High Council of Justice (2006 – 2012), the authority of judicial authority and judicial administration. It also investigates the composition of the High Council of Justice, the selection procedure, competences, the passing of enactments and resolutions, and the manner of its work. This collective, government authority has a polyvalent nature, it is defined by the manner of its establishing, the structure of its members, the contents of its competences and responsibility for the assigned functions. It analyses judicial authority on the one hand and executive and legislative authority on the other hand: whether the executive and legislative authorities affect the judicial authority to the permitted extent or whether they manage the judicial authority. It considers whether the Constitutional Court retains its legislative and executive authority within the Constitution, whether it is a natural tool for balancing the authority, whether it is a barrier from arbitrariness or it protects the judicial authority, which is a condition for the implementation of the principle of the rule of law. It particularly analyses the resolutions of the Constitutional Court in the Republic of Serbia in the area of judicial system in the first (2003-2004), the second (2010-2011) and the third period (2012). *The results of this research* confirm the basic hypotheses that the violation of the principle of the power distribution occurs at the level of judicial authority, as well as that the impact that the executive and legislative authority have on the judicial authority exceeds the legal frame. The Constitutional Court needs to return the legislative and executive authority within the legal frames. *A comparative analysis of judicial authority* in current systems (in France, Italy and Portugal that are models and have impact on the countries in transition) and judicial authority in the Republic of Serbia is carried out. There is comparison between judicial authority in the countries in transition (former republics of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia, today independent states) and in the Republic of Serbia. With regard to the composition, mandate and competences of the Council of Justice, we can talk about: the judicial authority in the Republic of Croatia, the judicial service in the Republic of Slovenia, a legislative function in Bosnia and Herzegovina, partial emancipation in the Republic of Macedonia and the Republic of Serbia, while emancipation of the judicial authority in Montenegro is in its initial phases. The paper



points out to the importance of independence and continuity of judicial authority, the major problems and prospects of further development of judicial authority in the Republic of Serbia and provides guidelines for a new normative model. It is necessary to make a new, normative model of judicial authority, in compliance with European standards, and to create conditions and mechanisms, and identify those responsible for the implementation of the normative model in practice so that judicial authority becomes one of the central pillars of democracy, the source of democratic practice, a constitutive element of development.

**Key words:** distribution of power, judicial authority, judicial administration, permitted impact, independence and continuity of judicial authority, constitutional court, constitutive element of development

**The scientific area:** constitutional law and a political system

UDK 342.56 (497.11) (043.3)

## САДРЖАЈ

УВОД.....	1
-----------	---

### Део први

## НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ

### Поглавље I

#### ПОДЕЛА ВЛАСТИ

1. Појмовно одређење власти и подела власти .....	8
1.1. Појмовно одређење .....	8
1.2. Историјски корени .....	11
1.3. Садржина и облици поделе власти .....	22
2. Теорије поделе власти, смисао и значај поделе власти .....	27
2.1. Теорије и критика поделе власти .....	27
2.2. Смисао и значај поделе власти .....	31
2.3. Начело јединства власти .....	33
3. Начело поделе власти у савременим политичким системима .....	36
3.1. Општа разматрања .....	36
3.2. Председнички политички систем .....	38
3.3. Парламентарни политички системи .....	44
3.4. Начело поделе власти и транзиција .....	51

### Поглавље II

#### СУДСКА ВЛАСТ

1. Појам судске власти и правосудне делатности .....	56
2. Учења о садржини судске власти .....	57
3. Карактеристике судске власти .....	59

## Део други

### НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У УСТАВНОМ И ЗАКОНОДАВНОМ РАЗВОЈУ СРБИЈЕ (1804-1990)

#### Поглавље I

### НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У КНЕЖЕВИНИ И КРАЉЕВИНИ СРБИЈИ

1. Власт и судска власт у периоду (1804-1830) .....	65
1.1. Стварање српске државе у Првом устанку (1804-1815) .....	65
1.2. Стварање српске државе у Другом устанку (1815-1830) .....	68
2. Власт и судска власт у периоду Сретењског и Турског устава .....	69
2.1. Сретењски устав од 1835. године .....	69
2.2. Турски устав од 1838. године .....	73
2.3. Извршна, законодавна и судска власт .....	76
2.3.1. Извршна и законодавна власт .....	76
2.3.2. Судска власт .....	78
3. Уставна и законодавна регулатива поделе власти и судске власти у пракси .....	79
4. Подела власти и судска власт у уставобранитељском режиму .....	80
5. Подела власти за време друге владе кнеза Милоша и Михаила .....	82
6. Власт и судска власт у периоду Намесничког, Радикалског, Априлског и Устава од 1903.....	85
6.1. Намеснички устав од 1869. године .....	86
6.2. Радикалски устав од 1888. године .....	89
6.3. Априлски устав од 1901. године .....	92
6.4. Устав од 1903. године .....	95
6.5. Извршна, законодавна и судска власт .....	96
6.5.1. Извршна и законодавна власт .....	96
6.5.2. Судска власт .....	100
6.6. Уставна и законодавна регулатива власти и судске власти у пракси .....	102

Поглавље II  
**НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У  
ПРВОЈ ЈУГОСЛОВЕНСКОЈ ДРЖАВИ (1918-1945)**

1. Политичке прилике и обележја Видовданског и Октроисаног устава .....	103
1.1. Видовдански устав од 1921. године .....	106
1.2. Октроисани устав од 1931. године .....	110
1.3. Извршна, законодавна и судска власт .....	113
1.3.1. Извршна и законодавна власт .....	113
1.3.2. Судска власт .....	118
2. Уставна и законодавна регулатива поделе власти и судске власти у пракси .....	119

Поглавље III  
**НАЧЕЛО ЈЕДИНСТВА ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У ДРУГОЈ  
ЈУГОСЛОВЕНСКОЈ ДРЖАВИ (1945-1990)**

1. Политичке прилике, законодавна и извршна власт .....	121
2. Судска власт .....	130
3. Уставна и законодавна регулатива поделе власти и судске власти у пракси .....	137

**Део трећи**  
**НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У УСТАВНОМ И  
ЗАКОНОДАВНОМ РАЗВОЈУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ (1990-2012)**

Поглавље I  
**СУДСКА ВЛАСТ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ (1990-2006)**

1. Политичке прилике .....	140
2. Извршна власт .....	144
3. Законодавна власт .....	151
4. Судска власт у Републици Србији (1990-2001) .....	155
5. Судска власт у Републици Србији (2001-2006) .....	159
5.1. Правосудни закони .....	159
5.2. Високи савет правосуђа .....	160
5.2.1. Правосудни савет у државама у транзицији .....	160
5.2.2. Високи савет правосуђа у Републици Србији .....	162

5.2.2.1. Појам, састав и мандат .....	162
5.2.2.2. Надлежност .....	164
5.2.2.3. Састав и одлучивање Високог савета правосуђа .....	165
5.2.2.4. Поступак избора судија .....	166
5.2.2.5. Разрешење и престанак дужности .....	167
6. Велико персонално веће .....	168
7. Уставна и нормативна регулатива поделе власти и судске власти у пракси (1991-2006) .....	171

## Поглавље II

### СУДСКА ВЛАСТ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ (2006-2012)

1. Уставна и законодавна регулатива .....	178
2. Састав Високог савета судства .....	184
2.1. Чланови по положају .....	186
2.2. Изборни чланови .....	190
3. Први Високи савет судства .....	191
3.1. (Не)слободна воља судија .....	191
3.2. Настављање судијске функције изборних чланова првог Савета .....	199
4. Стални Високи савет судства .....	201
4.1. Кандидовање, предлагање и овлашћени предлагач .....	201
4.2. Изборна комисија, избори и одлука Савета .....	203
4.3. Положај и мандат чланова .....	205
4.4. Надлежност .....	206
4.5. Начин рада, доношење одлука и јавност рада .....	208
4.6. Престанак функције члана Савета и разрешење .....	209

## Део четврти

### АКТИ И ОДЛУКЕ ПРВОГ И СТАЛНОГ ВИСОКОГ САВЕТА СУДСТВА

#### Поглавље I

#### 1. КОНСТИТУИСАЊЕ, АКТИ И ОДЛУКЕ ПРВОГ ВИСОКОГ САВЕТА СУДСТВА

2. Конституисање првог Високог савета судства .....	213
3. Акти првог Високог савета судства .....	216
3.1. Акт о утврђивању критеријума и мерила за избор судија првог Савета судства .....	216

3.1.1.	Први избор судија са трогодишњим мандатом .....	218
3.1.2.	Избор на сталну функцију по истеку трогодишњег мандата .....	221
3.1.3.	Избор на сталну функцију .....	222
3.1.4.	Избор за судију вишег суда .....	224
3.1.5.	Избор председника суда .....	225
3.2.	Правилник о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија.....	226
4.	Одлуке првог Високог савета судства .....	233
4.1.	Одлука о броју судија у судовима .....	233
4.2.	Одлука о избору судија .....	236
4.3.	Одлука о престанку судијске функције .....	240

## Поглавље II

### ИЗБОР И РАД СТАЛНОГ ВИСОКОГ САВЕТА СУДСТВА

1.	Закон о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. ....	252
1.1.	Приговор - нови правни лек .....	253
1.2.	Преиспитивање одлуке применом будућег прописа .....	254
1.3.	Претварање жалбе у приговор .....	255
1.4.	Игнорисање преклузије .....	256
1.5.	Двостепеност одлучивања .....	257
1.6.	Разрешење изабраних судија по службеној дужности .....	258
2.	Избори за стални Високи савет судства у Републици Србији .....	259
2.1.	Измене прописа пред изборе .....	259
2.2.	Резултати избора .....	263
3.	Акт о утврђивању критеријума и мерила за оцену судија који је донео стални Високи савет судства .....	266
3.1.	Нови критеријуми .....	266
3.1.1.	Стручност .....	266
3.1.2.	Оспособљеност .....	268
3.1.3.	Достојност .....	270
3.2.	Састав и рад Комисија .....	271
3.3.	Поступак по приговору .....	272
3.4.	Јавност и учешће посматрача у поступку .....	274
4.	Преиспитивање одлука о престанку судијске функције .....	274

### Поглавље III

## УСТАВНИ СУД И СУДСКА ВЛАСТУ РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

1. Појамовно одређење Уставног суда .....	277
2. Надлежност и састав Уставног суда .....	280
2.1. Надлежност .....	282
2.2. Састав .....	288
3. Одлуке Уставног суда и судска власт у (2003-2012) .....	289
3.1. Одлуке Уставног суда (2003-2004) - одбрана судске власти .....	289
3.2. Одлуке Уставног суда (2010-2011) споро вршење функције заштите .....	293
3.3. Одлуке Уставног суда (2012) расплет судијског „Гордијевог чвора“ .....	298
4. Закључак .....	303

### Део пети

## УПОРЕДНА АНАЛИЗА СУДСКЕ ВЛАСТИ, ПРОБЛЕМИ И ПЕРСПЕКТИВЕ

### Поглавље I

## УПОРЕДНА АНАЛИЗА СУДСКЕ ВЛАСТИ

1. Судска власт у репрезентативним системима и у Републици Србији .....	307
1.1. Састав Савета магистратуре у Француској, Италији и Португалији .....	308
1.2. Мандат и положај чланова Савета магистратуре .....	311
1.3. Надлежност Високог савета магистратуре .....	313
1.3.1. Високи савет магистратуре Француске .....	314
1.3.2. Високи савет магистратуре Италије .....	317
1.3.3. Високи савет магистратуре Португалије .....	319
2. Упоредна анализа судске власти у појединим државама у транзицији и у Републици Србији .....	322
2.1. Састав Судског савета .....	324
2.2. Мандат и престанак члана Судског савета .....	330
2.3. Надлежност Судског савета .....	331
2.3.1. Избор судија и напредовање .....	334
2.3.2. Имунитет судија .....	338
2.3.3. Дисциплинска одговорност .....	339
2.3.4. Престанак функције судије .....	342
3. Закључак .....	344

Поглавље II

**ПРОБЛЕМИ И ПЕРСПЕКТИВЕ СУДСКЕ ВЛАСТИ  
У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ (1990-2012)**

1. Проблеми судске власти .....	348
1.1. Споро и сегментарно преношење власти на судску власт .....	348
1.2. Несагласност важећих прописа са међународним стандардима .....	352
1.3. Прекид сталности судијске функције .....	355
1.4. Непотпун састав и неефикасан рад првог Савета судства .....	360
1.4.1. Конституисање првог Високог савета судства .....	360
1.4.2. Неефикасан рад првог Високог савета судства .....	362
1.5. Споро преиспитивање одлука о престанку судијске функције .....	366
1.5.1. Избори за стални Високи савет судства .....	366
1.5.2. Преиспитивање одлука о престанку судијске функције .....	367
1.6. Уставни суд (не)регулатор независности судске власти .....	370
2. Перспективе судске власти .....	372
2.1. Друштвени и правни услови реформе судске власти .....	372
2.2. Смернице за нови нормативни модел судске власти и судова .....	374
<b>ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА .....</b>	<b>379</b>
<b>ЛИТЕРАТУРА .....</b>	<b>392</b>



## УВОД

Начело поделе власти је организационо-политичко начело. Оно представља темељ организације и функционисања власти савремених држава. Настало је у историјским околностима политичке борбе буржоазије против апсолутне власти монарха и прокламовано је и примењивано више од двеста година, па је потврдило универзални карактер и значај за функционисање државе. Циљ начела поделе власти је ефикасна и контролисана власт са пролазним и смењивим носиоцима функција.

1. *Независност судске власти* последица је поделе власти. Начело поделе власти термилошки означава раздвајање власти. Међутим, и у теорији и пракси прихваћено је да се оно дефинише кроз појмове који одређују садржину овог начела: сарадња, заједничко деловање, координација, повезаност, међузависност, равнотежа и контрола законодавне, извршне и судске власти.

Теорија која је захтевала потпуну поделу власти (да носиоци власти уживају потпуну независност од других носиоца власти) није дала механизме који би омогућили примену поделе власти. Друга теорија, која поделу власти тумачи као равнотежу три власти у којој ниједна нема потпуну превласт над другом, дала је ефикасне механизме за имплементацију начела поделе власти.

Уставом Републике Србије од 1990. прокламовано је начело поделе власти, као и у Уставу од 2006. године. Ово начело се примарно остварује кроз принцип независности судства и законитости у раду судија, што би требало да искључи непосредан или посредан утицај, притисак или уплив извршне и законодавне власти на судску делатност. Сваки, па и најмањи, политички акт на носиоце

судске власти представља повреду начела поделе власти и корак даље од владавине права.

Судска власт се конституише према професионалним мерилима, као стручна и неутрална власт. Она саму себе конституише и самој себи полаже рачуне. Гаранција судске власти је сталност функције. Судска власт би требало да је имуна на промену односа снага на политичкој сцени. Мерило за избор посланика је исто убеђење са бирачким телом, а за избор министра припадност политичкој партији, владајућој структури (опцији).

2. *Основни теоријски циљ истраживања* подразумева објашњење улоге и значаја уставне и законодавне регулативе судске власти у подели власти Републике Србије од 1990. до 2006. године и од доношења Устава од 2006. до 2012. године, тј. однос нормативног и стварног, заједничка обележја судске власти у савременим системима и државама у транзицији, као и конституисање бољег теоријско-нормативног модела судске власти у Републици Србији. Циљ истраживања је да понуди одговоре на теоријске спорове приликом вршења судске власти, као и да расправи однос судске према извршној и законодавној власти. *Практични циљ истраживања* јесте да се у јавности подстакне расправа о стварању услова, механизма и претпоставки за успешну, независну и самосталну судску власт.

У теоријској и научној мисли у савременим политичким системима, начело поделе власти је тема која је доста проучавана и то првенствено кроз однос извршне и законодавне власти. Међутим, судска власт и начело поделе власти, као и однос судске и извршне власти, однос судске и законодавне власти у уставном и законодавном развоју Србије, нису свеобухватно, довољно изучавани.

На Правном факултету Универзитета у Београду одбрањене су две дисертације, од којих једна представља социолошку анализу професије и занимања судије (Угљеша Звекић – „Професија судије“, док друга Зоран С. Марковић – „Суђење и судије у Србији од XIII до XV века“) представља историјски приказ судства у одређеном периоду у Србији.

3. *Научна оправданост истраживања* о теми „Судска власт у уставном и законодавном развоју Републике Србије“ представља свеобухватну анализу начела поделе власти, а посебно судске (почев од 1990. до 2012.), уз претходну

сажету генезу судске власти у XIX и XX веку у Србији и њену упоредну анализу у Републици Србији са судском влашћу у савременим државама у којима је установљен Високи савет магистратуре, као и судском влашћу у неким држава у транзицији. Истраживање ће проучити уставни и законодавни развој начела поделе власти у Србији. С друге стране, подстаћи ће расправу о проблемима судске власти, доношењу одлука Уставног суда у Републици Србији да се извршна и законодавна власт врате у правни оквире, о перспективама даљег развоја судске власти и представља могућу основу предстојећим законодавним реформама.

Друштвена оправданост истраживања проистиче из улоге и значаја начела поделе власти и судске власти у савременим правним системима и државама у транзицији. Независност судске власти до сада се испољавала најчешће кроз утицај извршне власти на кадровска решења, али и лимитирањем средстава за судство.

Судска власт је правна, политичка, историјска творевина. Она се конституише према професионалним мерилима, стручна је, неутрална и требало би да полаже рачуне сама себи. Независност судске власти, законитост и ефикасност у раду циљ су коме се тежи, али и вечни изазов и извор надахнућа. Само доследна примена прокламованог начела поделе власти и независне судске власти могу штитити грађане, носиоце свих власти и штитити државу и тако постати темељ модерне демократске државе.

Истраживање ће бити спроведено на два нивоа. Први је апстрактно-теоријско дефинисање и анализа поделе власти и судске власти, а други конкретни представља покушај осветљења судске власти у реалности.

#### *4. Основне хипотезе истраживања су:*

- Кршење прокламованог начела поделе власти у Уставу од 1990. године и Уставу од 2006. године;
- кршење начела поделе власти је на нивоу судске власти;
- утицај извршне и законодавне власти на судску власт прелази уставни и правни оквир Републике Србије.

Ове основне хипотезе истраживања провераваће се углавном теоријски.

Прелазне претпоставке овог рада подразумевају следеће:

- Контроверзе у вези са концептом судске власти у националним правним системима;

- разликовање судске власти од друге две гране власти;

- утицај извршне и законодавне на судску власт може се вратити у уставне, односно правне оквире Републике Србије;

- преиспитивање теоријских модела и практичних искустава судске власти;

- различити модалитети институције судске власти, тј. правосудног савета у упоредноправним системима;

- развој правосудног савета у националном законодавству;

- указивање на значај трансформације и улогу судске власти у савременим правним системима,

- независна судска власт се може изградити усавршавањем постојећих норми и института, као и прилагођавањем конкретним захтевима и потпуном имплементацијом у национално законодавство;

- појам и прокламовану поделу власти на законодавну, извршну, судску у Републици Србији, тј. њихова трансформација и озбиљна реформа судства у процесу транзиције, немогуће је описати без претходног дефинисања економских, друштвених, политичких и правних услова који одређују и узрокују предмет истраживања. Република Србија је, као и земље Средње и Источне Европе, у транзицији у процесу преласка из ауторитарног у демократски поредак, враћа се на темеље грађанског друштва и почиње изградњу модерне, демократске заједнице.

Ставови изражени хипотезом о појавама и њиховим везама проучаваће се углавном теоријски.

5. *Научни методи истраживања* у овом раду класични, самостални правни методи (догматички, нормативни и упоредни), а користиће се и помоћни, самостални методи других друштвених наука (историјски, политиколошки и социолошки). Циљ примене различитих методолошких поступака и инструмената јесте свеобухватна анализа предмета истраживања. Више научних дисциплина се бави начелом поделе власти и судске власти, па се методолошки поступци који се користе у овим научним дисциплинама (уставно право, управно право, политичка

наука, правосудно-организационо право) могу применити и приликом овог истраживања.

Компаративно истраживање судске власти и начела поделе власти у различитим правним системима оствариће се применом упоредноправног метода. Ово истраживање представља и компаративну студију еволуције судске власти и начела поделе власти. Догматичким методом анализираће се и правни извори (уставни, законски текстови) и међународна правна документа како би се утврдила значења правних појмова, односно правних норми.

Систематским приступом пронаћиће се заједничка обележја судске власти и начела поделе власти у савременим правним системима, како био се утврдио референтни, теоријски модел. Нормативним методом утврђује се усаглашеност правне конструкције судске власти у националном законодавству са референтним моделом судске власти.

Историјски метод је сродан компаративној методи и пружа слику о развоју институције судске власти, омогућавајући дефинисање фаза у развоју ове институције. Политиколошким методом се истражују судска власти и начело поделе власти као политичке појаве са циљем да се оцени да ли се остварују вредности прокламоване власти у правним нормама и међународним стандардима о улози и задацима судске власти и да се утврди стварни утицај у политичким и правним системима. Социолошким методом истражиће се друштвени карактер институције судске власти, однос судске власти и друштва.

*6. Резултати истраживања су уочавање проблема судске власти, враћање извршне и законодавне власти у правни оквире, као и сагледавање перспективе судске власти Републике Србије. Ово истраживање ће дати решења за побољшање прописа о судској власти и указати на услове, механизме и носиоце који могу убрзати процес имплементације судске власти у пракси.*

У нашој научној мисли, овај рад би требало да допринесе потпунијем проучавању поделе власти и судске власти у Републици Србији. Проучавање поделе власти и судске власти кроз уставне текстове и законе Србије задатак је који осветљава схватање власти и уставности на нашим просторима и постаје нит уткана у двеста година уставности у нашој држави.

7. *Садржај овог рада* подељен је на увод, пет делова и закључак.

У првом делу истражују се појам и подела власти, начело поделе власти и судска власт у савременим политичким системима и државама у транзицији, као и појам судске власти, учења о садржини и карактеристике судске власти.

У другом делу је дата генеза судске власти и начела поделе власти у уставном и законодавном развоју Србије, а посебно судске власти у Републици Србији од 1804. до 1990. године. У овом делу анализираће се однос законодавне, извршне и судске власти, уставна и законодавна регулатива поделе власти и судске власти, подела власти и судска власт у пракси, као и однос нормативног и стварног.

У трећем делу истраживања дата је нормативна регулатива судске власти у Републици Србији од 1990. до 2006. године и од 2006. до 2012. (опис и објашњење правосудног савета, институције судске власти, која није општеприхваћено тело у свим европским, али је до сада најбољи облик у државама у транзицији). Анализираће се нормативна регулатива Високог савет правосуђа у Републици Србији од 2001. до 2006. (као саветодавног и консултативног органа), али и уставна и законодавна регулатива Високог савета судства, органа судске власти и судске управе. Посебно ће се анализирати норме које регулишу установљење првог и сталног Високог савета судства: састав Савета, чланови по положају и изборни чланови, поступак избора Савета, надлежност, начин рада, доношење одлука, престанак функције члана Савета.

У четвртом делу анализираће се конституисање првог Високог савета судства у непотпуном саставу, активности првог Савета, доношење аката и одлука. Посебно ће се анализирати Акт о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности судија и председника судова, Правилник о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности, као и одлуке Високог савета судства (Одлука о потребном броју судија, Одлука о избору судија, Одлука о престанку судијске функције). Сагледаће се избор и рад сталног Високог савета судства, преиспитивање одлука првог Савета о престанку судијске функције, претварање жалбе у приговор, игнорисање преклузије, нови критеријуми и мерила о вредновању рада судија, двостепеност одлучивања у поступку преиспитивања одлуке о престанку судијске функције, као и могуће

преиспитивање одлуке о избору судија на сталну функцију и судија почетника. Анализираће се да ли Уставни суд враћа законодавну и извршну власт у правни оквир, да ли је регулатор или не уставности, а посебно ће се анализирати одлуке Уставног суда Србије у области судства у првом (2003-2004), у другом (2010-2011) и трећем периоду (2012).

У петом делу извршиће се упоредна анализа судске власти у савременим системима (у којима је дуга традиција Високог савета магистратуре) и судска власт у Републици Србији, а биће предочена и паралела између судске власти у државама у транзицији (бившим републикама Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, сада самосталним државама) и судске власти у Републици Србији. Сагледаће се најважнији проблеми и перспективе даљег развоја судске власти у Србији и дати смернице за нови нормативни модел судске власти.

У закључним разматрањима указаће се на значај независности и сталности судске власти, као и на уставну и законодавну регулативу највишег, колективног, поливалентног органа судске власти у Републици Србији у оквиру прокламованог начела поделе власти и нужност да се законодавна и извршна власт врате у правни оквир.

## Део први

### НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ

У овом истраживању у првом делу рада, у поглављу I анализираће се појам, генеза, садржина, смисао и значај начела поделе власти, начело поделе власти–основа организације и функционисања власти у савременим, модерним државама и државама у транзицији, а у поглављу II рада даће се појам, учење о садржини судске власти и основна обележја судске власти.

#### Поглавље I

#### ПОДЕЛА ВЛАСТИ

##### 1. Појмовно одређење власти и подела власти

##### 1.1. Појмовно одређење власти

У друштвеној, политичкој и правној науци, као и у различитим облицима организовања (друштвеним групама), термин власти има различито значење и треба га разликовати од термина као што су ауторитет или моћ. Ауторитет углавном изражава својство да се одлуке доносиоца поштују јер су добре, корисне и у општем интересу и то без нормативне и спољне претње. Основа ауторитета је власт. Међутим, и власт и ауторитет могу једно без другог. „Власт је битно политичка категорија, а ауторитет је друштвено-морална, јер ауторитет изражава и претпоставља друштвени однос и може се имати само у друштву, у односу према другом и у његовом односу према мени“.<sup>1</sup> Моћ је способност да се утиче на

---

<sup>1</sup> Јован Ђорђевић, *Политички систем*, Савремена администрација, Београд 1967, стр. 81. Ауторитет је израз стварног и нужног разликовања међу људима, пратећа појава цивилизације.



нечије понашање без његове могућности избора, односно да учини нешто што сам не би изабрао, док је власт се упражњава кроз признате и легитимне канале.<sup>2</sup>

Државна власт је подупрта средствима највише силе - оружаним формацијама и физичком принудом.<sup>3</sup> Под појмом државне власти подразумева се „власт једне целине-државе и врши се различитим облицима и додељује државним органима: управи, судству, војсци“.<sup>4</sup> Држава делује тројако: доноси прописе, ствара право и извршава га или суди о томе како се оно извршава.

Термини који више одговарају од поделе власти били би одељеност или додела државним органима сегмента државне власти. Сама власт је у основи јединствена и требало би да буде суверена. Распрострањена политичка пракса као темељ државне власти данас узима народну сувереност која је једна и недељива, а њене функције остају функције једне исте власти.<sup>5</sup>

Појам поделе власти обухвата основне државне функције: законодавство, извршење и суђење. Временом су настале „основне полуге власти – шеф државе, влада и Парламент и органи судске власти. Шеф државе и влада спадају у сферу извршне власти, с тим да шеф државе и Парламент су аутохтоне, паралелне власти које своје легитимитете црпе из воље грађана“.<sup>6</sup> Када државни органи обављају одређене послове државне власти, реч је о једној државној власти или само једној државној функцији. Одвојеност основних државних функција и

---

2 Видети: Бошко Мијатовић, Илија Вујачић, Танасије Маринковић, *Појмовник либералне демократије*, Службени гласник и Центар за либерално демократске студије, Београд 2008, стр. 30.

3 Видети: Карл Маркс, *Беда филозофије*, Просвета, Београд 1974, стр. 144. Класици марксизма разликују политичку власт од власти у друштву. Свака власт је и облик отуђења друштвене силе, човека и заједнице, отуђење човека од рада и резултата рада и од његове праве људске личности. Јован Ђорђевић, *Уставно право*, Савремена администрација, Београд 1973, стр. 310-311.

4 Слободан Орловић, *Начело поделе власти у уставном развоју Србије*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2008, стр. 15.

5 Сувереност је стални пратилац државне власт који се губи окупацијом, сецесијом или револуцијом. Овај појам настао је на основу Русоове теорије о народном суверенитету по којој власт припада народу као недељивој целини.

6 Рајко Кузмановић, „Институт распуштања скупштине у функцији остваривања уставности с освртом на примјену у Србији“, у: Александар Фира и Ратко Марковић (ур.), *Два века српске уставности*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010, стр. 1.

специјализација државних органа значе једну целину која спречава да се једна функција постави изнад друге и у којој је међусобна контрола државних органа у оквирима устава и закона. Свака од ове три власти требало би да буде одвојена, ограничена, да сарађује, контролише другу и спречава да друга власт надвлада и да настане кршење устава и закона. Прожимање и уравнотежење уставних носилаца власти остварује се путем органско-функционалне диференцијације. Равнотежа власти успоставља се вршењем власти. „Систем организације власти, посматран у целини, представља механичко ограничење политичке власти у процесу њеног функционисања“.<sup>7</sup> Ограничена и контролисана власт у демократији има за циљ ефикасну заштиту основних права и слобода грађана. У противном, свака неограничена власт могла би једним делом анулирати функције друге власти.<sup>8</sup> „Подела власти не служи само ограничењу власти, она је истовремено и механизам њене ефикасности“.<sup>9</sup>

Подела власти, у ширем смислу, јесте последица неопходности друштвене поделе власти која се односи на функционисања државног апарата. Неопходна је, у техничком смислу, специјализација која подразумева да се запослени унутар државног органа стручно и професионално оспособе за обављање послова управе и судства и посвете свом занимању и каријери.

Међутим, у теорији појам поделе власти није потпуно и прецизно терминолошки одређен и садржи сарадњу, заједничко деловање, повезаност, међузависност, контролу и равнотежу три гране власти (законодавне, извршне и судске). Потребно је остварити равнотежу моћи и власти. Подела власти је уткана у хоризонталну државну организацију у којој три функције власти (законодавна, извршна и судска) сарађују, заједнички делују, ограничавају једна другу и налазе се у равнотежи, спречавајући да се једна од њих постави изнад друге, да надвлада или потчини друге две. „Подела власти подразумева политичку раван у којој све

---

7 Лидија Баста, *Политика у границама права (студија о англосаксонском конституционализму)*, Институт за упоредно право, Београд 1984, стр. 156.

8 „Да се не би омогућила злоупотреба власти, требало би да се прихвати премиса да власт зауставља власт.“ Charles de Montesquieu, *The Spirit of Laws*, University of California Press, 1977. *op. cit.*, стр. 151.

9 Јовица Тркуља, *Освајање демократије-оглед о посткомунизму*, Издавачка агенција Драганић, Београд 1993, стр. 144.

државне власти имају своју чврсту и институционализовану позицију.<sup>10</sup> У замишљеној, апсолутно чистој подели власти, законодавни орган би доносио законе и прописе, извршна власт би примењивала законе и доносила подзаконске акте, а судство би решавало спорове који настану у примени закона или због непоштовања прописа. Равнотежа три власти се прокламује у прописима, али у стварности постоји више или мање одступање од прокламоване равнотеже власти и у први план се скоро увек ставља извршна власт.

## 1.2. Историјски корени

Изворе поделе власти налазимо у државама старог света (Грчкој и Риму), у оквиру којих су настали добри модели државног уређења и организације власти. Политичку и правну мисао античке Грчке везујемо првенствено за Платона и Аристотела који се баве питањима јавног права и политике, а који су схватили значај праведне власти и потребу ограничења власти, као и заштиту власти од злоупотребе носилаца функција. Створен је низ правила и вредности у политичком животу полиса, које су очуване до данашњих дана. Полис се наслањао на државу у којој владају устав, правда и једнакост – вредности сродне подели власти.

Основна Платонова (427 - 347. п. н. е.) поставка јесте да се полис наслања на државу у којој владају устав, правда и једнакост. Идеална заједница оквир је и средство за васпитање грађана, а складно друштво ствара се исправним регулисањем међусобних односа у заједници.<sup>11</sup> Власт је подељена између скупштине, већа и магистрата. Скупштина је извориште власти и чине је грађани, већници носе извршну, док су магистрати носиоци судске власти. Платон даје предност владавини мудрих људи које је тешко наћи и који неће пристати да буду филозофи краљева, па треба изабрати идеал другог реда – владавину закона.

Закон је посредник између ума и практичног чина, „посредник између *logos-a* као једног вишег начела које даје смисао и достојанство свему што је

---

10 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 16.

11 Видети: Платон, *Држава*, Дерета, Београд 2005, стр. 10.

људско и *praxis-a* као делатног живота“.<sup>12</sup> Власт ограничена законима спречава да се чини зло и одређује да се чини добро.<sup>13</sup> Чак је и владавина несавршених закона боља од безакоња, односно оглушавања државне власти о важеће законе. „Ниједан закон и никакав поредак не вреде више од знања и разборитости и није право да ум буде у начелу у зависности и потчињености, него треба да влада и управља свим стварима ако је стварно по својој природи истинит и слободан“.<sup>14</sup> Платон прихвата „природно право као идеју савршене стварности, насупрот позитивном праву као несавршеној слици природног права“.<sup>14</sup> Право треба да служи правди и да штити једнакост. У каснијим радовима он прихвата идеју мешовите владавине која спаја добре стране демократије (слободу) и монархије (јаку власт).

Аристотел је развио идеју владавине правом. Указивао је да се људи не могу покоравати рђавима законима<sup>15</sup>, а ситне повреде важећих закона малопомало доводе до крупних последица.<sup>16</sup> Закони треба да дају и тумачење свих случајева, уколико је то могуће, а да се тумачење што мање препусти судијама, јер закони се доносе после дугог размишљања, а пресуде се изричу брзо и тешко је донети ваљану одлуку о праведном и корисном.<sup>17</sup> Несавршеност општих закона навела је Аристотела да разликује правду и правичност. Правично и праведно су једно те исто и једном и другом припада ознака добро, али је правично оно што коригује позитивно право. Он разликује комутативну и дистрибутивну правду. Комутативана је заснована на етичком принципу и делује кроз аритметричку пропорцију: „једнако поступање са једнаким стварима, односно неједнако

---

12 Коста Чавошки, *Право као умеће слободе*, Службени гласник, Београд 2010, стр. 20.

13 Платон се у *Држави* залаже за неограничену владавину неколицине најбољих филозофа који оличавају јединство знања и истине. У делу *Државник* испитује мане и врлине власти ограничене законима, док у каснијем делу *Закони* напушта идеју заједнице прихватајући мешовиту владу (*status mixtus*) која у себи спаја добре стране и монархије (јаку власт) и демократије (личну слободу).

14 Слободан Перовић, *Људска права и судијска независност*, Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду, Београд 1998, стр. 20.

15 Видети: Аристотел, *Политика*, Бигз 2003, IV, стр. 1294a

16 Видети: Аристотел, *ibidem*, V, стр. 13076.

17 Видети: Аристотел, *Реторика*, Плато, Београд 2007. I, стр. 1354б.

поступање са неједнаким стварима сразмерно њиховој неједнакости“. Свако одступање од ове аритметичке пропорције води неједнакости, неправди. Комутативна правда води у једнакост, па се назива и корективном или изједначујућом правдом.<sup>18</sup> Дистрибутивна правда регулише однос између појединца и заједнице, тако да по овој правди појединац добија према својим заслугама и доприносу у друштву. Тежиште ове правде је геометријска пропорција: дељење према заједничком добру. Заслужнији добијају више од оних који су мање заслужни.<sup>19</sup>

Платон и Аристотел су зачетници учења о подели власти. У њиховим радовима основе идеје поделе власти изведене су из постојања различитих друштвених слојева и њихових интереса. Ови подељени интереси унутар полиса рефлектују се на организацију у законодавној, извршној и судској власти. Најбоља организација власти је она која почива на средњем слоју, јер доприноси стабилности државе.<sup>20</sup> Ова владавина средњег слоја је елемент мешовите владе. Аристотел је под добрим државним уређењем подразумевао владавину сагласну општем добру друштва. Уосталом, он је човека и дефинисао као друштвено бића (*zoon politikon*).

Савремени облици и значења о подели власти не могу се изједначити са важним античким облицима власти, али у античким облицима власти могу се наћи поједини елементи (мешовита влада). Корене теорије поделе власти налазимо у доктрини мешовите владавине или мешовитог устава. Назив мешовита владавина или мешовити устав има за основну поставку спајање начела и елемената више типова политичких система којим се успоставља мешовити облик власти. Према теорији мешовитог устава различите социјалне и политичке силе се могу уравнотежити и спречити злоупотребу концентрације власти и политичке моћи. Платон, Аристотел, Полибије и Цицерон су најистакнутији представници теорије мешовите владавине у старом веку.

---

18 Слободан Перовић, *Људска права и судијска независност*, Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду, Београд 1998, стр. 22.

19 Видети: Аристотел, *Никомахова етика*, Култура, Београд 1970, стр. 119.

20 Владавина средњег слоја блиска је мешовитом облику државне власти и њоме се избегава успостављање крајње олигархије, као и неумерене демократије, где власт штити првенствено своје, а не државне интересе. (Аристотел, *ibidem*, стр. 1-13)

Римски историчар Полибије (Polibius, око 203. до око 120. године п. н. е.) сматра се претходником теорије о подели власти. Преузео је мешовиту владу која као облик поделе и равнотеже власти даје стабилну владавину. Власт у Риму је подељена између монархијских носилаца власти (конзула), аристократског сената и демократске (народне) скупштине. Ова подела је основ међусобне контроле носилаца власти - једна власт не може да снажи на рачун друге. Све то води равнотежи власти и спречавању њене злоупотребе.

Марко Тулије Цицерон (Marcus Tullius Cicero, 106-43. п. н. е.) следио је ставове хеленских филозофа, као и оснивача римске политичке мисли Полибија. Комбинује принцип мешовите државе с принципом владавине права - *consensus iuris* (сагласност у погледу права, уважавање и пристајање на право). Држава се није могла замислити без правде, а право и правда су били повезани.<sup>21</sup> Најистакнутији римски писци нису у праву нашли ограничење самовоље власти, какву налазимо у англосаксонском облику владавине права, али су открили нит која државу држи на окупу. Цицерон указује да је држава *vinculum iuris* (правна свеза), док је закон *lex (est) civilis societatis vinculum* (свеза политичког друштва). Добро уређен државни облик Цицерон поистовећује са мешовитим обликом владавине у којем је власт у народу, а ауторитет у Сенату.

Теорија и политичка мисао средњег века простиру се између хеленских традиција, образовања и религијског учења. Основна поставка гласи да је Бог створио не само власт као такву (*in abstracto*), него је одредио и ко су носиоци, управљачи те власти.<sup>22</sup> Овог поретка не може бити уколико нема слободног човека сазданог по лику Бога. Према блаженом Августину, најзнаменитијем представнику ране хришћанске филозофије, држава подразумева само једног носиоца све власти (Бога) коме је човек безусловно подложен.

Глосатори у XII веку указују да је извор власти народ који ствара закон и који је своју сувереност пренео на владара. Владар тумачи законе и врши правосудну власт стварајући јединствену власт и политички апсолутизам.

---

21 Marcus Tullius Cicero, *De re publica-a dialogue on Roman politics*, I, 25, 26, 31, III, стр. 22-23.

22 Свети Августин (Aurelius Augustini, 354-430) је своју политичку мисао заснивао на Богу као највишем и непроменљивом добру коме је човек подложен, при чему се поредак ствари обликује ни из чега.

Тома Аквински (Thomas Aquinatis, 1227-1274), велики филозоф схоластичког учења, прихвата да власт долази од Бога, али се државна организација заснива на људском закону и појединцу. Бог јесте извориште које одређује носиоце световне власти преко поданика, а закон је дело разума јер обавезује на делање. Тома Аквински одређује да је „закон правило и мера поступака (*regula et mensura*) људског деловања које наводи човека да нешто ради односно да нешто уради“.<sup>23</sup> Све то одређује разум, тако да закон не сме бити противан разуму. Сматрао је да је најбољи поредак мешовита владавина у којој би краљева моћ била ограничена, а потребе народа остварене.<sup>24</sup>

Марселије Падовански (Marsilius da Padova, 1275-1342) је први политички мислилац који се бавио организацијом власти. Он прави разлику између законодавне и извршне власти и тврди да народу припада власт коју он дарује влади. Сматра да је Парламент основни инструмент који ограничава суверене власти и који је заштитник људских права и слобода.<sup>25</sup> Он је први теоретичар који истиче да држава у којој право није стварао народ није нелегитимна. Влада не ствара законе, већ их извршава и остварује.

Николо Макијавели (Niccolo Machiavelli, 1469-1527) је модерни политички мислилац који је открио идеју мешовите и уравнотежене владавине.<sup>26</sup> Прати мисаону нит Грчке и Рима, сматрајући државу и власт најбољом када у њој постоје елементи монархије (монарх), аристократије (племство) и демократије (народ).<sup>27</sup> Макијавели је правио разлику између најбоље власти неопходне за

---

23 Слободан Перовић, *Људска права и судијска независност*, Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду, Београд 1998, стр. 28.

24 Видети: Тома Аквински је преузео идеју мешовите владавине, али је повезује са јеврејском заједницом. „Мојсије и његови наследници владали су као појединци, што је била нека врста краљевства. А била су такође изабрана седамдесет два ваљана старца... То је био аристократски елемент. Но, демократски елемент је био у томе што су они бирани из целог народа...“ *Summa theologica*, I - II питање 105, чл. 1. ED. Bigongiari, стр. 30.

25 George Holland Sabine, *A History of Political Theory*, Holt Rinehart, 4th edition, 1973, op. cit., p. 295-296; Antonio Maronciu, Stuart Joseph Woolf, *Medieval Parliaments: a comparative study*, London 1968, p. 243.

26 Видети: Слободан Јовановић не сврстава Макијавелија у теоретичаре мешовите владавине.

27 Више о томе: Драган Батављевић, *Дилеме и подела власти*, Задужбина Андрејевић, Београд 1999, стр. 22.

настанак државе и оне која је потребна за њено одржавање. Оваква држава би била мешовита влада монархије, аристократије и демократије. У мешовитој влади ова три елемента чине равнотежу тако што врше надзор једни над другима, те онемогућавају концентрацију власти и спречавају њену злоупотребу. У центар своје теорије Макијавели ставља човека и његове природне особине. Оснивање државе је воља једног човека, али је њен опстанак резултат више субјеката. Различите друштвене групе кроз различите облике учествују у заједничком управљању државом.

Поделу власти стварало је низ аката, почев од Велике повеље о слободама (*Magna Charta Libertatum* од 1215. године), преко аката англосаксонског права, па све до праве потпуне поделе власти извршене Уставом САД од 1787. године. Од XVI до XVIII века, теорија мешовите владавине заступљена је код поборника конституционалне монархије. Томас Хобс (Thomas Hobbes 1588-1679) је оснивач филозофије емпиризма у енглеској и полази од претпоставке да је човек егоистично биће, да је у страху за свој живот, да има страх од других појединаца, а нагон за самоодржање, под дејством ума, води у заједнице организоване правом. Хобс је свог апсолутног владара (Левијатана), који постоји да бу заштитио мир и животне услове, ограничио божанским законима, без апсолутне власти (влада „природно стање“ које, на крају, доводи до рата свих против свих).

Џон Лок (John Locke, 1632-1704) је енглески филозоф, оснивач емпиризма у енглеској, који истиче „нема ничег у разуму што није било у чулима“ (*nihil est in intellectu quod non fuerit in sensu*). Учење Џон Лока о неприкосновености приватне својине, друштвеном уговору, цивилном друштву, индивидуалним слободама и представничком систему основа је политичке либералне мисли. Сматрао је да су појединци међусобним уговором створили заједницу унутар које постоји функција власти. Разликује три функционалне (законодавну, извршну и федеративну) и две организационе власти (законодавну и извршну). Законодавна власт је „највиша власт“, али није политички неограничена. Законодавно тело као врховни орган власти ствара прописе, а извршни извршава законе, примењује санкције и подређен је законодавној власти. Судство није посебна власт (припада егзекутиви), пошто представља извршење закона и појединачних аката. Лок је



раздвојио функције власти, али не говори о деоби и равнотежи власти.<sup>28</sup> Не може се прихватити оцена да је Лок родоначелник теорије поделе власти, већ је творац “бипартитних подела државне власти”.<sup>29</sup> Лок је указао да „циљ закона није да укине или ограничи, већ да очува и увећа слободу тамо где нема закона нема ни слободе”.<sup>30</sup> Његова политичка мисао снажно ће утицати на Монтескјеа и идеологе грађанске револуције који обликују начело *поделе власти*.

Дејвид Хјум (David Hume, 1711-1776) енглески филозоф, историчар и економиста, сматра да основу свих влада представљају право на власт, јавни интерес, као и право на својину. „Влада која се у обичном говору назива слободном јесте она која допушта поделу власти на више чланова, чија обједињена власт није мања, а обично је и већа, од власти монарха.”<sup>31</sup> Хјум анализира најсавршенији модел државе у Британији и наводи да је то ограничена монархија која има и три недостака: не уклања поделу међу странкама, краљ и личне особине краља утичу на владу, а мач је и даље у рукама једног човека – владара.<sup>32</sup> Слобода је за Хјума најсавршеније остварење грађанског друштва, али се мора признати и то да је власт битна за само њено постојање. Указује да „властољубље је толико јако у људском срцу да многи не само да му се предају, већ се и излажу свим опасностима и напорима”.<sup>33</sup>

Жан Жак Русо (Rousseau Jean Jacques, 1712-1778) најпознатији је представник мешовите владавине у нововековној политичкој мисли. Анализирао је проблеме у политици, а решења је сликовито упоређивао са решавањем квадратуре круга.<sup>34</sup> Указао је на разлику између прсте и мешовите владавине и

---

28 Видети: Миодраг Радојевић, *Примена теорије поделе власти у политичком систему Републике Србије* (магистарски рад), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2005, стр. 30.

29 Ратко Марковић, *Извршна власт*, Правни факултет Универзитета у Београду, 1980, стр. 21.

30 Џон Лок, *Две расправе о влади*, Младост, Београд 1978, II 57, стр. 37.

31 Дејвид Хјум, *Политички есеји*, Службени гласник, Београд 2008, стр. 97

32 Видети: Дејвид Хјум, *ibidem*, стр. 311.

33 Дејвид Хјум запажа да првенство једног човека над мноштвом људи први пут успостављено „у ратном стању, у којем је надмоћ храбрости и духа највидљивија, а јединство и слога најпотребнији и у којем се погубни утицаји нереда најснажније осећају“. (*ibidem*, стр. 96)

34 Видети: Коста Чавошки, *ibidem*, стр. 11. Jean Jacques Rousseau, *Lettres Ecrites de la Montagne*, VIII pismo; наведено према: Friedrich August von Hayek, *The Constitution of Liberty*, Routledge and Kegan Paul, London 1976, p. 194.

пружио прецизно одређење дуалистичке теорије о државним функцијама. Он полази од теорије друштвеног уговора по којој појединци на монарха преносе део суверености дајући му неограничену власт. Власт је дводелна: састоји се од главне, законодавне власти, која је воља политичког тела и извршне која представља извршилачку власт. Русо разликује „мешовите“ и „умерене“ владе. „Умерена влада“ настаје установљењем „магистрата-посредника“ који „обе силе“ (суверену власт народа и извршну власт краљева) „држи у равнотежи“.<sup>35</sup> Сваки апсолутизам краља, као врхунац незаконитости, мора бити замењен демократском влашћу која одговара условима друштвеног уговора.

Праву теоријску разраду начела поделе власти налазимо код Шарла Монтескјеа (*Montesquieu Charles de Secondat*, 1689-1755) који се може назвати оцем овог начела и који обнавља интересовање за проучавање и примену теорије *мешовите владавине*. Државну власт треба контролисати и поделити тако да свака власт има могућност да „спречава друге власти“ и на тај начин сачува слободу појединца. Лапидарно је срочио изреку о односу човека према феномену власти: „Вечито искуство је да сваки човек који има власт, склон је да је злоупотреби.“<sup>36</sup> За Монтескјеа је питање деобе власти у ствари питање политичке слободе. У супротном „све би било изгубљено ако би исти човек или тело угледника, било племића, било људи из народа, вршило поменуте три власти: власт доношења закона, власт извршења јавних одлука и власт суђења за злочине или споровима приватних лица“.<sup>37</sup>

За разлику од Џона Лока, Монтескје је одвојио судску од извршне власти и нагласио је равнотежу саме власти. Ова тријалистичка подела на законодавну, извршну и судску није апсолутна, већ подразумева да три власти сарађују водећи државне послове.<sup>38</sup> Законодавно тело је дводомно. У Горњем дому (Сенату), који је наследног типа, заступљено је племство, док су у Доњем заступљени градови.

---

35 Жан-Жак Русо, *Друштвени уговор*, Филип Вишњић, Београд 1993, стр. 82.

36 Шарл Монтескје, *ibidem*, том I, књига XI, глава 5, стр. 175.

37 Шарл Монтескје, *ibidem*, том I, књига XI, глава 5, стр. 176.

38 Ратко Марковић закључује да Монтескјеова теорија је тумачена као функционална, органска, персонална, материјална, правна, стварна, политичка подела власти. Радомир Д. Лукић закључује да Монтескје теорију поделе власти ствара на поставкама једног идеалног устава. „Монтескијеова политичка теорија“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1-2/1955, Београд, стр. 28-34.

Ово дводомно законодавно тело одговара идеји кочнице и равнотеже.<sup>39</sup> Сарадња власти значи мешање једне власти у послове друге, али тај уплив не сме бити толики да власт која врши утицај уједно и управља надлежностима друге две.<sup>40</sup> Монтескје принцип различитих, одвојених власти спаја с начелом *теже и противтеже*, чиме се успоставља равнотежа између различитих власти. Још увек нема слободе, иако је судска власт одвојена од законодавне и извршне. Кад би она била спојена са законодавном влашћу, судија би могао имати снагу угњетача.“ Судска власт коју су изабрали грађани мора бити независна и самостална како би се заштитила права појединца.<sup>68</sup> Судови се конституишу по потреби, а оптужени има право да са листе судија изабере судију или да захтева његово изузеће. Монтескје се удаљава од британске праксе *common law* по којој би судску власт требало поверити неком сталном телу. Функционисање судске власти довео је у везу са начелом легалитета, па тврди да су „судије само уста која изговарају речи закона“, а „пресуде само прецизан текст закона“.<sup>41</sup> Судство је на извешан начин одвојено од законодавне и извршне власти, јер нема „моћ спречавања“. Прихвата изузетке од принципа да се друге две власти не могу мешати у судство и то кад Сенат суди племству, а прихвата и право на амнестију и аболицију, као и право Парламента да суди у поступку импичмента. Монтескје поставља питање најбоље владавине и одговор налази у формули мешовита држава - подела власти - умерена влада.<sup>42</sup> Умерена власт је она која је ограничена законом. Овај стваралац комбинује начело умерене владавине са идејом социјалне равнотеже. Његова подела власти имала је велики теоријски значај и примењена је као начело организације власти у либерално-демократским државама.

Постоје два тумачења Монтескјеовог учења: „круто“ или традиционално тумачење поделе власти и „мека“ подела власти. Према концепцији круте поделе власти потребно је успоставити организациону и функционалну раздвојеност и

---

39 Видети: Миодраг Радојевић, *ibidem*, стр. 41.

40 Видети: Монтескје је своју теорију изградио на парламентарном режиму Енглеске његовог доба у којем је монарх имао утицај на Парламент, али и Парламент на монарха и све чланове владе.

41 Шарл Монтескје, *ibidem*, стр. 183.

42 George Holland Sabine, *A History of Political Theory*, Holt Rinehart, 4th edition, 1973, op. cit., p. 559-560. Монтескје прихвата мешовиту владавину која је постојала у Енглеској. А. Т. Vanderbilt, *The Doctrine of the Separation of Powers and its Present – Day Significance*, op. cit., p. 44.

независност у односима законодавне, извршне и судске власти. Сваку државну функцију врши само један орган, а поделом функција на различите органе постиже се равнотежа власти. Ова теорија је настала као реакција на концентрацију овлашћења државне власти у рукама монарха.<sup>43</sup>

Према мекој теорији поделе власти не сме постојати потпуна изолација, односно строга раздвојеност извршне, законодавне и судске власти, већ се однос мора заснивати на сарадњи и обостраној контроли. Сваку функцију може обављати више органа, односно један орган може вршити више функција.<sup>44</sup>

Ханс Келзен (Hans Kelzen) је државну власт поистоветио са правним поретком, чиме је правну државу свео на формални појам под који се може подвести било која власт. Противи се било каквом ограничењу законодавне власти.<sup>45</sup> Поистовећивање државне власти и закона, силе и права, формалне законитости и правне државе, лишило би немачке правнике и судије било каквих супстанцијалних мерила за процену исправности важећих закона. Келзен закључује да идеја демократског друштва захтева да сва власт буде сједињена и извршавана од колегијалног органа чији су чланови избрани од стране народа.<sup>46</sup> Знатно касније, он истиче да демократија без властитог самоограничења оличеног у начелу законитости разара саму себе. Важне су његове поставке о противуречности између морала и правног поретка и захтева да се право одвоји од морала, а правна наука од етике, што значи да се позитивне правне норме могу сматрати важећим, без обзира да ли су „саобразне моралном поретку“.<sup>47</sup> „Правна

---

43 Напознатији представници „круте поделе власти“ су Каре де Малбер, Бињ де ла Вилнев, Блунчли и Есмен.

44 Најпознатији представници „меке теорије поделе власти“ су Шарл Ајземан, Бенжамен Констант, Леон Диги, Ото Мајер, Пол Диез, Жорж Ведел и Роберт Нојман. Од наших теоретичара њима су се приклонили Слободан Јовановић, Милован Миловановић, Милан Владисављевић, Фјодор Тарановски, Драгаш Денковић, Павле Николић и Ратко Марковић.

45 Hans Kelzen, *Von Wesen und Wert der Demokratie*, Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1920, стр. 335.

46 Видети: Ханс Келзен, *Општа теорија права и државе*, Београд 1951, стр. 271.

47 Ханс Келзен, *Чиста теорија права*, Гутенбергова галаксија, Београд, 2000, стр. 62. Чиста теорија права је одбацила тезу да је право по својој суштини морално, јер не постоји један апсолутни морал и зато што у одређеној правној заједници излази из оквира критичког легитимисања државног принудног поретка.

наука не треба право да легитимише, не треба да нормативни поредак, који треба да сазна и опише, оправда ни помоћу апсолутног нити помоћу релативног морала“.<sup>48</sup>

Макс Вебер (Weber Max, 1864-1920) немачки социолог и економиста, истражује „будуће облике немачке државе“ и поставља питања о суштини немачке спољне политике. Наводи да „од Бизмарковог времена, Парламент је такав да није у стању да постигне било шта у домену позитивне политике, и поред разматрања буџетских и законских предлога, ограничен је само на чисто негативну политику, примедбе и критику мера ванпарламентарних снага“.<sup>49</sup> Ванпарламентарна чиновничка власт не може да води политику Парламента, јер он и његове партијске вође нису у стању да на себе преузму део одговорности за судбину државе. Парламентарни одбори непрекидно контролишу државну управу и истовремено са њом сарађују, тако да Парламент постаје место у којем се врши селекција потенцијалних политичких вођа. Вебер указује да би наредбе, заповести, дипломатске ноте и обавештења у Парламенту требало да буду производ духа и знања, јаке воље и прикупљеног искуства. Законске норме морају бити гарант поузданости неке институције. „Говори које држе посланици више нису личне објаве, а још мање покушај да се промени мишљење противника. То су службене партијске објаве које се напросто бацају у јавност.“<sup>50</sup> Значај поделе власти види у томе да доприноси „рационализацији друштва“ ствара одвојене сфере надлежности и доприноси прорачунатом, специјализованом функционисању апарата.<sup>51</sup>

Амерички творци устава стварали су принципе и установе који би помогли доследном остваривању идеје поделе власти. У овом систему организације власти су и нова решења: извршну инокосну власт бира народ, а уводи се и судска контрола уставности (*judicial review*). Подела власти подразумева и одређено територијално раздвајање моћи између савезне државе и република, као елемент начела *кочница и равнотежа*. На процес конституционализације поделе власти у

---

48 Ханс Келзен, *ibidem*, стр. 63.

49 Макс Вебер, *Политички списи*, Филип Вишњић, ЈП Службени гласник, Београд 2006, стр. 193.

50 Макс Вебер, *ibidem*, стр. 298.

51 Макс Вебер, *Привреда и друштво*, том I, Просвета, Београд 1978. стр. 227.

европским земљама утицали су искуство британског парламентаризма и развој француске уставности.

Савремена теорија поделе власти извршила је обнову и надградњу класичног појма и проширила оквир избалансиране поделе власти. Указала је на њене многобројне облике: хоризонталну (организациону), вертикалну (просторну), социјално-економску и политичку.<sup>52</sup>

### 1.3. Садржина и облици поделе власти

Подела власти је основ организације и функционисања власти савремених, модерних држава. То је, поред владавине права, тржишне економије и заштите људских права и слобода, одлика демократски уређених држава. Подела власти значи да су законодавна, извршна и судска власт, односно органи који носе основне државне функције, самосталне и независне. Она се примарно остварује кроз принцип независности и самосталности законодавне, извршне и судске власти, а заснива се на релативној независности свих органа на које се државна власт дели. „Сарадња међу носиоцима државних функција је нужност и нема за последицу једнаку важност ових органа, нити аутоматски води равноправности државних органа“<sup>53</sup>:

Разликују се државе у којима је подела власти спроведена доследно, по узору на председнички систем САД, где је сарадња између органа мање присутна. У председничком систему су функције и гране власти међусобно испреплетане. Једна врста власти може у одређеној мери утицати на другу, а да то не представља нарушавање начела поделе власти. Овај облик „строге поделе власти заснива се на интеракцији, равнотежи и међусобној контроли власти, представља кординацију и међузависност власти. За друге државе као узор послужио је „оригинални“ модел, парламентарни систем Велике Британије и Француске у којима је сарадња законодавне и извршне власти интензивна. Сарадња власти је битно својство парламентарног система и ова сарадња међу државним властима огледа се у

---

52 Видети: Миодраг Радојевић, *ibidem*, стр. 52.

53 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 16.

свакодневним пословима управљања државом од одговорне извршне власти“.<sup>54</sup> Сарадња власти значи утицај, мешање једне власти у послове друге, али тај уплив не сме бити толики да власт која врши утицај уједно и управља надлежностима друге две власти. Основа овог односа сарадње и утицаја у парламентаризму јесте да Парламент бира владу и да му она одговара за свој рад, а санкција ове одговорности може да буде смењивање владе, али и то да влада може да распусти Парламент. У класичном парламентаризму (посебно у Француској) Парламент је био јачи партнер у току те сарадње, док ту улогу сада на себе преузима егзекутива.<sup>55</sup> Потпуна међусобна зависност носилаца функција не иде упоредо са поделом власти и враћа систем уназад.<sup>56</sup>

Сви државни органи у добро уређеној држави доприносе заједничком циљу. Идеју да „само моћ ограничава моћ“ и само „власт ограничава власт“ у систему теже и противтеже, Монтеѕкје је објаснио следећим речима: „Како се власт не би могла злоупотребити, потребно је да распоредом самих ствари једна власт обуздава другу.“<sup>57</sup>

У свим облицима државног уређења и уставним системима испољени су међусобни утицаји законодавне, извршне и судске власти. Када избор и смена органа сваке власти буде право народа или „унутрашња ствар“ те власти, тада власт не би могла да бира другу нити да је мења.

Најинтензивнији утицај органа једне власти на другу јесте у односу законодавне и извршне власти. Однос легислативе и егзекутиве огледа се у томе да представничко тело јесте изабрао народ, али монарх сазива, отвара, па и

---

54 Jan Erik Lane указује и на следећа овлашћења: 1) право извршне власти да распусти Парламент; 2) право да постави питање поверења Владе; 3) право Парламента да бира премијера; 4) право премијера да именује министре. *Constitutions and Political Theory*, Manchester University, Press Oxford Road, Manchester 1996, p. 133.

55 Видети: Миодраг Јовичић, „Парламентарни систем насупрот председничком и скупштинском систему“, *Србија на прелому векова*, Службени гласник, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2006, стр. 320-321.

56 Парламентаризам почива на тзв. сарадњи власти. У њему је примењено начело поделе власти, али не онако доследно као што је случај у председничком систему (са одвојеношћу и самосталношћу носилаца две посебне гране власти законодавне и извршне), него у виду институционализованих облика међузависности две власти.

57 Шарл Монтеѕкје, *О духу закона*, Филип Вишњић, Београд 1989, V, стр. 14.

закључује заседања Парламента као најмоћније установе у парламентарном режиму, док извршна власт, уколико иза себе има јаку, компактну парламентарну већину, постаје стварни носилац законодавне власти. У подели власти могуће је да министар истовремено буде и посланик. У Енглеској су министри у исти мах и чланови Парламента који балансирају између личних ставова и уверења и лојалности асоцијацији, док француски и амерички системи поштују начело неспојивости тих функција. Трећа група устава прихвата средње решење, не забрањује истовремени министарски и посланички мандат.

Влада осликава страначки састав законодавног тела само у парламентарном, док у председничком режиму министри су потпуно у рукама шефа егzekутиве и државе који их поставља, не водећи рачуна о страначком опредељењу и мишљењу Конгреса. Извршна власт, влада и шеф државе имају право законодавне иницијативе, а шеф државе има и право потврде закона. Ипак, постоји многоштво модалитета. Један од њих је и амерички, у коме председник има право да врати закон на поновно гласање (суспензивни вето) и тако поново испита вољу Конгреса. Председник САД, сагласно Уставу, почетком сваке године подноси извештај о „стању нације“. Овај извештај постао је и скуп сугестија и конкретних предлога за доношење закона, али и за политику Конгреса.

„Парламент доноси закон о буџету и на тај начин утиче на рад владе, али истовремено контролише и коришћење државних средстава“.<sup>58</sup> Представничко тело врши контролу извршне власти тако што проверава акте владе упућивањем посланичких питања, интерпелација, формирањем анкетних и других одбора, све до гласања о неповерењу влади. Парламент ствара и одржава владу дајући јој поверење, али може и да је руши. У системима где Парламент бира шефа државе (председника републике) он има право и да га смени. Влада или шеф државе могу да предупреду своје рушење распуштајући Парламент, дајући грађанима право да на изборима одлучују који је од два органа легитиман.<sup>59</sup> „Распуштање Парламента

---

58 Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 322.

59 У дводомим Парламентима Горњи дом се не може распустити (Велика Британија), а у САД ни Доњи дом. Више о томе: Слободан Јовановић, *О дводомом систему*, Штампарија Димитријевић, Београд 1899, стр. 3-87, и Владан Петров, *Сукоб домова у дводомом систему*, магистарски рад, Правни факултет Универзитета у Београду 2002, стр. 198.



је задњи камен у демократском процесу власти који се одвија према правилима Парламентарног режима<sup>60</sup>.

У односу законодавне и извршне власти, „извршна власт, односно влада, средиште све власти полаже у парламентарни систем<sup>61</sup>“, а клатно историје креће се тако што јача егзекутива, чије се јачање манифестује на два начина: ширењем овлашћења у вршењу њене основне, извршне функције и значајним искорак извршне власти у надлежност Парламента. Егзекутива постаје све значајнији чинилац у области стварања права, али и у улози монополисте у предлагању закона Парламенту.<sup>62</sup>

Судска функција омогућава лакше и природније разграничење од друге две државне функције. „Захтев за самосталношћу судске власти је опште начело контроле политичке власти преведено на скуп ефикасних процесноправних средстава заштите основних права и слобода“.<sup>63</sup> У систему поделе власти судска власт, стручна, професионална, одвојена је од законодавне, али је одвајање од извршне власти важно и осетљиво.<sup>64</sup> Судска власт, а нарочито извршна је сложен сплет организационо-политичких и материјално-функционалних односа. Однос судске власти према законодавној и извршној у подели власти није интензиван као однос легислативе и егзекутиве. Утицај законодавне и извршне власти на судску и повратно и те како је присутан.<sup>65</sup>

Суд не учествује у доношењу закона или подзаконских аката, он је тумач устава и закона, али има право накнадне контроле путем оцене формалне и материјалне уставности и законитости. Судство може и законе и уредбе прогласити неуставним, па тада има супермацију, надмоћ над Парламентом, шефом државе, владом и управом.<sup>66</sup> У Великој Британији судство има

---

60 Ратко Марковић, *Извршна власт* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1976, стр. 362.

61 Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 380.

62 Видети: Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 322.

63 Лидија Баста, *ibidem*, стр. 154.

64 Видети: Маријана Пајванчић, *Уставно право – уставне институције*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Центар за издавачку делатност, Нови Сад 2005, стр. 282.

65 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 19.

66 Врховни суд САД има овлашћење да спречи и доношење и примену неуставног закона.

стваралачки карактер када су опште норме у питању – у донетим пресудама (прецеденти) егзистирају правне норме које не ствара законодавац, већ суд. Прецедент је правило поступања у претходној одлуци, којег се суд мора држати у следећој одлуци исте врсте.

Законодавна власт сужава надлежност судова „правом имунитета“. На тај начин чланови Парламента и извршне власти за време мандата не могу „доћи под лупу“ судске власти. Водећи политичари се не могу процесуирати (тима се спречава утицај, евентуални притисак судске власти). Законодавна власт располаже и правом амнестије, а извршна актом помиловања.<sup>67</sup> Актом о амнестији спречава се кривично гоњење већег броја лица или извршење донете пресуде, а актом помиловања шеф државе коригује изречену кривичну санкцију. Акт о амнестији и помиловању су инструменти политичке власти у остваривању друштвених циљева и налазе се ван судске одлуке, система.

Извршна и законодавна власт учествују у избору судија у начелу поделе власти. У уставним системима постоје различити модели избора судија, али је улога представничког тела и извршне власти врло битна. У неким државама судије поставља председник републике (САД, Француска), док их у другим бира Парламент. У непосредним изборима судија од стране бирача, постоји опасност од веће улоге политичких партија и група за притисак, односно њиховог негативног утицаја на независност суда. Оба начина именовања судија (постављање и избор) имају своје предности и недостатке, али се често и комбинују.<sup>68</sup>

У решавању управних спорова није јасно повучена линија поделе власти између судова и управе. „Управна власт се разликује од судске власти по својој садржини, а разлика повлачи и различиту организацију и поступак, што је довољно да се оне сматрају двема сасвим различитим властима, упоредо са

---

67 Видети: Арсен Бачић, *Принцип подјеле и јединства власти с посебним освртом на југословенску теорију и праксу* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1988, стр. 19.

68 Видети: Слободан Јовановић, *О држави*, Београд 1936, стр. 286. Јовановић указује да се већина демократских земаља определила за систем постављања судија који гарантује независност судске власти, под условом да су судије сталне и непокретне у својим звањима.

трећом – законодавном“.<sup>69</sup> Грађанин на одлуку управе може изјавити жалбу редовном суду (Велика Британија), посебном административном суду, где суде владини чиновници (Француска) или посебном управном суду у оквиру судске власти (Немачка).<sup>70</sup> „Потчињеност управе закону налаже да се суду допусти оцена законитости управних аката. Судска контрола управе је гаранција законитог рада егzekутиве и важан чинилац правне државе“.<sup>71</sup>

Државни органи законодавне, извршене и судске власти требало би да се придржавају правила уставне владавине и врше своје функције у границама устава, тако да не прелазе границе прописаних овлашћења. Савремени системи познају појавне облике поделе власти у којима је заступљено преплитање међу носиоцима различитих државних функција. Немогуће је потпуно оделити органе исте државе, јер надлежност и послови једног органа продиру у област другог у оквиру система поделе власти.<sup>72</sup> Утицај једне власти на другу не сме прећи меру и управљати надлежностима друге, јер носиоце власти чека одговорност за евентуалне злоупотребе. Једино подела власти са сарадњом или утицајем производи контролисану власт која штити појединца.

## 2. Теорије поделе власти и смисао и значај поделе власти

### 2.1. Теорије и критика поделе власти

У правној науци постоји мноштво теорија које говоре о подели власти и њеним носиоцима. Теорија о подели власти је најшире прихваћена и има велики историјски значај, јер представља негацију и превазилажење самовоље, аутократије и основ за настанак неколико врста органа, организациони систем власти и механизме модерне државе.<sup>73</sup> Ова теорија омогућила је образовање представничког или законодавног органа као сталног и основног политичког

---

69 Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 24.

70 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 19.

71 Маријана Пајванчић, *ibidem*, стр. 282.

72 У САД су постојали периоди превласти конгресне, (законодавне), председничке или судске власти.

73 Видети: Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 310.

органа или институцију власти, али и издвајање извршног органа и низа институција којима се поверавају примена прописа и изрицање правде.

Поједини теоретичари доказивали су да је председнички, конгресни облик нужен да би се остварили демократска подела власти и равнотежа власти. Други сматрају да је француски парламентаризам, с пресудним утицајем скупштине и нестабилном владом, демократски механизам расподеле функција власти. Полазећи од критеријума броја државних власти и садржине државних функција разликују се дуалистичке, тријалистичке и квадријалистичке поделе власти.

*Дуалистичке теорије* о државним функцијама заступа мали број углавном старијих теоретичара.<sup>74</sup> По њиховом тумачењу постоје две државне власти (законодавна и извршна), што у поређењу са људским организмом одговара глави и телу. Законодавна власт доноси законе и прописе, то је власт која мисли и креира. Извршна власт спроводи прописано и наређено и оживљава креирано.<sup>75</sup> Судска власт представља чисту примену закона. Из изоштреног сочива данашње стварности потпуно је неприхватљиво стављање управе и судства под исту капу.

*Тријалистичке теорије* критикују дуалистичке теорије. Полазе од тројне поделе функција, од поставке да у државној организацији постоје три власти: законодавна, извршна (управна) и судска. Из извршне власти је издвојена судска која се јасно разликује од остатка извршне власти, односно од управне власти. Управна власт се знатно разликује од судске по својој садржини, а та разлика повлачи са собом и „различиту организацију и поступак, што је довољно да се оне сматрају двема сасвим различитим властима, упоредо са трећом, законодавном“.<sup>76</sup> Преостали део извршне власти чине егзекутива у ужем смислу која обухвата конкретизовање закона извршним актима и вршење материјалних аката физичке и

---

74 Заступници ове теорије су Rene Carre de Malber (*Contribution a la theorie generale de etat*, I, Paris, 1920), Ханс Келзен *Опита теорија државе и права*, Београд 1995, Живојин Перић и Драгољуб Аранђеловић *Грађански судски поступак*, Београд 1920.

75 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 31.

76 Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 24

друге принуде ради примене законских норми, а у преосталом делу управа (администрација).<sup>77</sup>

*Квадријалистичке теорије* власти, поред законодавне, извршне и судске, додају и четврту извршну власт у ужем смислу. Извршна власт има политичку димензију и доноси политичке акте ниже правне снаге у односу на законе, а разликује се од управе која обавља стручно-технички део посла извршења и примене општих аката.<sup>78</sup> Заједнички састојак ове квадријалистичке поделе власти представља издвајање владе коју одликује политичка димензија.

Теорија поделе власти је имала прогресиван карактер у време кад је створена, у периоду доминације буржоазије која је сједињавањем са финансијско-бирокуратским структурама створила јаку извршну власт на рачун представничког тела. Слабљење парламента и јачање извршне власти основ је критике начела поделе власти коју можемо означити као традиционалну критику доктрине о подели власти или нову критику. Основ ове критике долази од друштвено-политичке и деснице и левице. Једну групу критика теорија поделе власти представља реакционарна десница, поклоници „повратка на старо“, сви „заступници монархизма, политичког апсолутизма, тоталитаризма, олигархије и елитизма који поделу власти сматрају узроком слабљења државе“.<sup>79</sup> Ова група теорија своје ставове спроводи у периодима који су рађали државна уређења заснована на недемократском јединству власти, почев од побеђене апсолутне монархије, па до тоталитарних, милитаристичких, фашистичких, нацистичких и фундаменталистичких система који трају одређено време.<sup>80</sup> Државе са снажном извршном влашћу, али у непријатељском окружењу демократских државе, биле су принуђене да ојачају прихватањем начела поделе власти.

Следећа група критика теорија подела власти полази од „левих“ и теоријски напредних идеја недељивости власти и народног суверенитета, с тим да централно место у државној структури мора имати демократски орган –

---

77 У светској литератури најпознатији носиоци теорије из ове групе су Шарл Монтескје, Пол Лабанд, Георг Јелинек и Леон Диги, а у домаћој Слободан Јовановић, Јован Стефановић, Радомир Лукић и Иво Крбек.

78 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 32.

79 Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 479.

80 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 33.

представничко тело. Народна сувереност је јединствена и државни органи морају бити непосредно одговорни народу. Вође Велике револуције, полазећи од Русоових ставова о народној суверености, одбациле су поделу власти у Монтањарском уставу из 1793. године и увели конвентски систем у коме су носиоци извршне функције подређени законодавном телу.

Маркс је критику поделе власти претворио у позитивну теорију о систему власти и управљања у једној пролетерској држави, на основу искуства Париске комуне. Класици марксизма дали су критику начела поделе власти са класном позадином и критиковали стање које је настало као резултат поделе власти, примећујући да превласт буржоазије и са њом повезана бирократија у држави воде извршну власт у службу владајуће класе. Скупштину је требало од установе за празне дискусије претворити у тело радничке класе, радну установу.<sup>81</sup> Представничко тело у Париској комуни било је одраз народне суверености и носилац законодавне и извршне власти. Од ових поставки о организацији власти полази и Лењин у свом делу *Држава и револуција*, у пројекту успостављања совјетске власти као конвентске власти, демократске по својим носиоцима, облику организовања и реализовања.<sup>82</sup> Лењин критикује начело поделе власти, јаку извршну власт, парламентаризам као средство којим је буржоаска демократија учврстила своју власт.

У савременим државама подела власти рађа јаку извршну власт чији су носиоци моћни и независни у свом раду и као такви неодговорни народу, па произилази да је таква власт недемократска. Колегијални орган (Парламент) је, условно речено, надређен извршној власти једино у парламентарном систему, док у председничком систему такве надређености нема. Сложеност и динамика друштвено-економских односа, као и савремени развој друштва, превазилазе достигнућа тријалистичких теорија о државним функцијама, а посебно извршне.

---

81 Видети: Карл Маркс, Фридрих Енгелс, Владимир И. Лењин, *Изабрана дела* 1-4, Напријед, Загреб 1948, стр. 184-185.

82 Видети: Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 313-314.

## 2.2. Смисао и значај поделе власти

Смисао поделе власти састоји се у стварању функционалне државе којој одељене власти остају у оквирима устава и без злоупотребе врше своју функцију у границама права. Без поделе власти, није могуће одељену власт вратити у оквир права, нити применити санкције због њене злоупотребе. Све власти су у уставној држави под уставом и на њему заснованим законима. Природа поделе власти јесте да штити уставну владавину и забрањује сједињавање овлашћења и компетенција у једном органу, применом механизма заштите начела поделе власти.<sup>83</sup>

Подела власти добија политички квалитет и прелази у доминантни облик владавине права (монархију), а нова економска снага (буржоазија) укључује се у власт путем Парламента.<sup>84</sup> Победивши феудалну власт, оличену у монарховом апсолутизму, буржоазија уводи поделу власти, слободу и демократију, па на тај начин настаје неколико врста органа који су од постанка модерних политичких система носиоци највише власти.

Кроз начело поделе власти ствара се основа модерног законодавног тела, издвајају се одељени извршни органи или владе, као и судови (мање или више независне институције) којима се поверава примена закона и изрицање правде. У свим облицима државног уређења и режимима власти испољени су међусобни утицаји законодавне, извршне и судске власти. „Одељеност ове три власти, преко државних органа рефлектује се и на појединца чинећи *conditio sine qua non* остварења његових права и слобода у демократском друштвеном амбијенту“.<sup>85</sup>

Сложеност и разнородност функција у подели власти захтевају стручна лица за обављање одређене групе послова. Ови стручни кадрови се специјализују за успешно вршење послова, што доводи до ефикаснијег и ажурнијег рада, а државу чини функционалнијом. Специјализација појединих функција јавне власти даје резултате, рад постаје ефикаснији и продуктивнији у решавању многобројних друштвених послова, а ризик доношења погрешних одлука се смањује, елиминишући штетне последице за заједницу од нестручног и непрофесионалног

---

83 Видети: Павле Николић, *Уставно право*, Просвета, Београд 1993, стр. 246.

84 Видети: Јован Ђорђевић, *Уставно право*, Савремена администрација, Београд 1989, стр. 309.

85 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 22.

рада. Професионална обученост кадрова већа је на функцијама које су даље од политике и прве линије државних функција.

Законодавно тело је у подели власти потпуно поларизовано и под утицајем је партијске већине, а не струке. Извршна власт, састављена од политизованог и професионалног чланства, измирује струку и политику и легитимише се као реално способан креатор функционалне државе.<sup>86</sup> Судска власт има висок степен стручности и оспособљености носилаца функција и најмање зависи од политичког мњења државе.

Све ове три власти су подведене под устав и на њему заснованим законима. У случају злоупотребе власти активирају се механизми заштите начела поделе власти, којима се истовремено штити и уставни поредак. Носиоце функција чека одговорност за евентуално почињене злоупотребе, тако да се заокружује владавина права. Мењају се норме којима се крши начело *поделе власти*, поништавају се акти појединих орган, а орган се санкционише тако што се смене извршиоци. У правној држави важно је да су управа и судство надвладани правом демократског политичког режима (битна је законитост у раду управе и да је судска власт независна и везана за устав и закон).<sup>87</sup> Рефлексија правне државе тиче се појединца, његове једнакости пред законом, правне сигурности и остварења и заштите права.

Значај начела *поделе власти* састоји се у стварању правне државе. Подела власти, развијајући се у оквиру владавине права, ствара функционалну и организациону схему власти на садашњем нивоу, с тим да међу државним органима постоје разноврсни инструменти и механизми утицаја, сарадње, ограничавања и контроле. На макроплану, међународна заједница се и сама мора потчинити консензуално установљеним правилима да би имала морално право да националне заједнице ограничава истим тим правилима. Међународна владавина права „мора да постане браник“ од деспотије и тираније државе над појединцем

---

86 Француска је пример државе у којој влада струка, а не политика. Michel Debre, *Pouvoir politique et pouvoir administratif*, La Nef, V, 1951, p. 89/90.

87 Видети: Драгољуб Стојановић, *Правна држава*, Ниш 1989, стр. 38-55.



или мањинским групама, а „тако и против тираније супердржаве над националним заједницама“.<sup>88</sup>

### 2.3. Начело јединства власти

Начело јединства власти подразумева обједињавање власти „под капом“ извршног и законодавног органа, док начело поделе власти у оквиру државне организације разликује две, три или четири одвојене, мање-више равноправне државне функције. Јединство власти је облик организације власти у коме функције врше различити органи (један орган је носилац све три функције власти и има надмоћ у односу на друге, односно остали органи су му организационо и функционално подређени). Овај облик организације власти одликује концентрација власти у представничком телу и то првенствено законодавне и извршне, а вршење извршних и судских функција може се поверити посебним, другим органима. „Суштина начела јединства власти јесте у томе да се омогући да се преко једног органа постављају границе за обављање функција свих других органа и свих носилаца јавних функција“.<sup>89</sup>

Орган који је носилац све три функције власти своју супермацију испољава тако што поставља и смењује органе осталих функција и тако што увек може да поништи акте које донесу државни органи других двеју власти. На овај начин, органи других државних власти морају се у свом раду придржавати смерница и налога највише власти. Јединство власти не треба мешати са извесном превлашћу законодавне власти, јер се и управа и судство у свом раду морају држати прописа, па је законодавна власт „природно“ највиша власт. Ова превласт представља обавезу управе и судства да извршавају законе и одлуке представничког тела.<sup>90</sup>

Непотпуно подељена државна функција и неразвијен правни систем правне су претпоставке потпуног јединства власти. Обједињавање државних функција

---

<sup>88</sup> Friedrich August von Hayek, *Пут у ропство*, Global Book, Нови Сад 1997, стр. 336.

<sup>89</sup> Јовица Трукуља, *Основи политичког система*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2009, стр. 60-61.

<sup>90</sup> Видети: Драган Батавељић, *Дилеме и подела власти*, Задужбина Андрејевић, Београд 1999, стр. 11.

може бити доследно (тада говоримо о апсолутном јединству власти), али и мање доследно (тада је реч о релативном јединству власти).<sup>91</sup>

У системима апсолутног јединства власти, владар је титулар свих функција. Други државни органи власти који обављају послове у име владара, функционално и организационо су зависни. Апсолутно јединство власти не постоји у савременим политичким режимима и одлика је робовласничких држава и апсолутних монархија у којима је владар имао потпуну доминацију.

У систему релативног јединства власти један орган је носилац свих функција и учествује у одређеној мери у вршењу сваке или једним делом сваке функције. Послови су одвојени, а државни органи условно самостални. Највиши орган има значајна права према осталим носиоцима државних функција (избор, разрешење, упутства, смернице, налози), док у супротном смеру нема утицаја.<sup>92</sup>

Недемократски израз начела јединства власти остварен је када су носиоци извршне власти истовремено и њено тежиште, тј. центар. Систем недемократског јединства власти је карактеристичан за изразито ауторитативне и диктаторске режиме који су постојале у робовласничком и феудалном периоду, али и за монархије и републике које су постојале у блиској прошлости или још увек постоје: Хитлерова Немачка, Франкова Шпанија, Мусолинијева Италија, Пиночеов Чиле, Салазарова Португалија.<sup>93</sup> Свим овим тоталитарним државама заједничко је то да је извршна власт (персонификована вођом) једина власт, док је Парламент само форма за доношење одлука и прописа.

Свој демократски израз јединство власти има у системима у којима је представничко тело центар власти. Демократско јединство власти остварује се путем демократског представничког тела (Парламента) ради развијања демократског политичког система.<sup>94</sup> Начело демократског јединства власти представља концентрацију нормативне функције у рукама скупштине, односно

---

91 Видети: Павле Николић, *ibidem*, стр. 246-247.

92 Видети: Павле Николић, *ibidem*, стр. 247. Упоредити: *Малая советская энциклопедия*, Том седмой Москва 1930, стр. 141.

93 Видети: Павле Николић, *ibidem*, стр. 260.

94 Први облици настали су за време Француске револуције (Париска комуна) и социјалистичких револуција у XX веку. Овај систем је данас у функцији у преосталим социјалистичким државама (Кина, Северна Кореја, Куба..).

немогућност других органа да врше нормативну функцију. Демократско јединство власти је по правилу „чедо револуције и револуционарних прилика“<sup>95</sup> и јавља се у периодима у којима се врше крупне економско-демократске и политичке, револуционарне промене. Основне карактеристике демократског јединства власти су немогућност других органа да упоредо са Скупштином учествују у вршењу законодавне функције, непостојање права укидања, мењања аката које доноси Скупштина, као и непостојање средства утицаја других органа на Скупштину.<sup>96</sup>

Демократско јединство власти је заправо скупштински систем. Скупштина је носилац законодавне и извршне власти и то је најважнија карактеристика скупштинског система.<sup>97</sup> Правна суштина парламентаризма је политички одговорна влада пред законодавцем, док у скупштинском систему егзекутива није политичко тело (није политички самостална), пошто законодавац контролише акте и целисходност њеног рада, па егзекутива не може бити ни политички одговорна законодавцу (нема основа за смену нити подноси оставку).

У скупштинском систему јединство власти се чува у демократском представничком телу, а носиоци извршне власти су органи скупштине. У Швајцарској конфедерацији је примена јединства власти оригинална, са карактеристичним правним односом између законодавног и извршног органа. Овај систем теоретичари називају и „директоријалним“ и њега одликује колективни носилац извршне власти са једнаким члановима (колегама). Скупштински систем се у пракси донедавно остваривао у три своје варијанте: швајцарској, совјетској и југословенској. Скупштински системи постоје и у једном броју држава европског социјалистичког лагера XX века. Представничка тела нису погодна да врше управне и судске послове који захтевају стручност, инокосне и колегијалне органе са малим бројем чланова (обављање послова у кратком, оптималном периоду). У свим системима који су прошли кроз фазу социјализма, а који су у транзицији, модел поделе власти је доживео ренесансу.<sup>98</sup> После слома комунизма у Источној Европи, са којим се рушила и догма о

---

95 Павле Николић, *Скупштински систем*, Савремена администрација, Београд 1973, стр. 114.

96 Видети: Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 12;

97 Павле Николић, *ibidem*, стр. 133-142.

98 Видети: Павле Николић, *ibidem*, стр. 12.

јединству власти, само још Швајцарска остаје да постоји као земља са, додуше значајно окрњеним, скупштинским системом. Скупштински систем, као најдемократскији од три облика државне власти, полако силази са историјске сцене.<sup>99</sup> Овај систем се није дуго задржао и недовољно је теоријски развијен с обзиром на његов почетни, доследни и логични развој. Скупштина је тело, различитог социјалног, политичког, интелектуалног састава, а за управљање и вођење јавних послова потребно је мање тело стручних људи. Скупштина би требало да контролише извршну власт.<sup>100</sup>

Прокламована начела поделе власти и јединства власти у савременим правним порецима не утичу на положај судске власти. Потребно је створити услове, механизме и носиоце да би се прокламовано начело остварило у стварности, мада доследно изведено начело поделе власти може бити сметња за потпуно остварење правне државе.<sup>101</sup> Искуства савремених правних поредака указују да независност судске власти може бити угрожена у оба модела, али у поретку заснованом на подели власти већи је степен независности судске власти.

### 3. Начело поделе власти у савременим политичким системима

#### 3.1. Општа разматрања

Начело поделе власти прокламовано је и примењивано више од двеста година те је потврдило у ниверзални карактер за функционисање државе.

---

99 Видети: Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 324.

100 Видети: Миодраг Јовичић, „Начело поделе власти и судство“, *Правни живот*, Београд, бр. 7-8/1993, стр. 819.

101 Слободан Јовановић, *ibidem*, стр. 274-275. Јовановић је изнео став да би доследно спроведено начело поделе власти било препрека за потпуно остварење правне државе, јер би у том случају управна власт била потчињена закону (суду би требало допустити да цени законитост управног акта), док по начелу поделе власти суд не може имати то право, јер управна и извршна власт морају бити независне од судске. Начело поделе власти забрањује законодавном телу мешање у послове владе (у парламентарним режимима законодавно тело врши стални надзор над владом). Управној и судској власти дато је право да цене уставност закона и врше надзор над законодавном влашћу, што је противно доследно изведеном начелу поделе власти.

Парламентарни систем јавља се крајем XVIII века најпре у Енглеској, а затим и у осталим земљама које су временом усвојиле овај облик државне власти. Парламентаризам је примењен практично у читавој Европи (и у монархијама и у републикама), имајући у виду утицај који су у свету вршиле две велике колонијалне силе (Велика Британија и Француска).<sup>102</sup>

У великом броју држава савременог света присутни су сарадња, утицаји, ограничење и контрола носилаца највиших државних функција. Полазећи од организационог и структурног одређења, системи се могу поделити на председнички, парламентарни и мешовити систем поделе власти који је, у ствари, модалитет прва два.<sup>103</sup> Начело поделе власти није изведено до крајњих граница и државна власт је у многим државама организована у распону од председничког до парламентарног система у којима не доминирају елементи ни једног ни другог система, па се сврставају у групу мешовитих система поделе власти.<sup>104</sup>

Сви режими настали су по узору на најпознатије системе, али су ипак резултат специфичних услова економског, политичког и културног наслеђа, традиције, партијског живота, обичаја, окружења и других услова који се удаљавају од узора по којем су грађени. Велики број система могуће је само са релативном тачношћу сврстати у групу председничких, парламентарних система поделе власти. Идеја поделе власти из перспективе XX и XXI века почивају на: а) политичким захтевима да се заштите личне слободе грађана од свемоћи државне власти; б) организационим захтевима који би у савременим државама требало да обезбеде органе специјализоване за вршење посебних делатности.

Начело поделе власти исказује већу ефикасност у погледу ограничења државне власти, него што је то случај са начелом јединства власти. „Политичке слободе грађана и одговорна влада постају реалне карактеристике у политичком режиму заснованом на начелу поделе власти, а метафизичке категорије у режиму

---

102 Тај систем је прихваћен и у земљама Африке и Азије које су биле под њиховим политичким и културним утицајем.

103 Jan Erik Lane, *ibidem*, стр. 133.

104 Видети: Јован Ђорђевић указује да се „супротно тврђењу традиционалне демократске теорије усред поделе власти“ десила и конфузија власти и размена улога између подељених власти. Извршна власт је стварни носилац политике и закона, а скупштина само извршава програме које је донела извршна власт. *Политички систем*, стр. 647.

заснованом на принципу јединства власти“.<sup>105</sup> Са увођењем начела поделе власти почиње период изградње правне државе и владавине закона, а грађанин постаје субјект и носилац народне и државне суверености. Главни циљ државе је да оствари идеју права, идеју која је дата човеку постојањем природних закона, а пре успостављања било које земаљске власти и коју ниједна власт не може да разори.<sup>106</sup> Циљ начела поделе власти је ефикасна и контролисана власт са пролазним и смењивим носиоцима функција.

### 3.2. Председнички политички систем

Председнички политички систем је облик организације поделе власти у коме су доследно раздвојене три основне државне функције: законодавство, извршење и судство. Председнички систем као облик „строге поделе власти“ заснива се на међусобној контроли, равнотежи и интеракцији власти, односно представља систем међузависности власти путем координације.<sup>107</sup> У родоначелнику председничког система, политичком систему САД, одвојене гране власти су једна другој кочница и равнотежа (*check and balance*).<sup>108</sup> Овај систем се заснива на три основна начела: начелу поделе власти, механизму тежа и противтежа и доминантној позицији председника као шефа извршне власти. Председнички систем представља оштро раздвајање законодавне и извршне власти, а суштина се огледа у положају и организацију извршне власти у једној личности – председнику.

Међусобна контрола власти представља заштиту од злоупотребе власти, а равнотежа власти је услов да ниједан орган нема критичну количину власти.

---

105 Светимир Шкарић, „Начело поделе власти и савремени парламентаризам“, *Архив за правне и друштвене науке*, Београд, бр. 1/1992, стр. 211.

106 Видети: Otto Friedrich von Gierke, *Political theories of the Middle Age*, translated with an Introduction of Frederic William Maintland, Cambridge: University Press 1913., p. 1938.

107 Видети: Миодраг Радојевић, *ibidem*, стр. 368.

108 Видети: Павле Николић указује да овај систем представља доследну поделу власти, али и изолованост државних органа. То води равноправности власти да би се као крајњи циљ постигла равнотежа. *Ibidem*, стр. 254. Председнички систем води поделу власти, а не њеној концентрацији, али је зато у стању да функционише и даје релативно добре резултате. *Ibidem*, стр. 324.

Најдоследнију примену система власти представља систем у коме су гране власти независне, уравнотежене и међусобно контролисане. Председнички систем са јасном поделом власти први пут је спроведен у уставном систему САД. „америчка подела власти пустила је корене у државама Латинске Америке, неким државама Африке (Чад, Обала слоноваче), Азије (Индонезија, Филипини), Аустралији, док је у Европи један број држава прихватио нека правила чисте поделе власти стварајући свој „полупредседнички“ систем.“<sup>109</sup> Основне карактеристике председничког система су: а) моноцефална егзекутива; б) непосредни избор председника републике; в) немогућност да на трајање мандата једне власти утиче друга грана државне власти; г) „систем кочнице и равнотеже“.<sup>110</sup>

Према Уставу САД легислатива припада дводомном Конгресу, егзекутива председнику, а судска власт Врховном суду.<sup>111</sup> Самосталност законодавне, извршне, па и судске власти у председничком систему последица је непосредних избора, што овим органима даје легитимитет. У овим условима председнички систем не познаје институцију распуштања Парламента или Конгреса, док у парламентарном систему шеф државе има знатна овлашћења у односу на Парламент (могућност његовог распуштања).<sup>112</sup> Извршна власт означена је у председнику државе која представља једну од основних функција сваког политичког система и важан фактор динамизма сваког колективитета. Председника државе бира народ на четири године, а највише два мандата.<sup>113</sup> Ови избори су непосредни, па је председник државе у истој равни са Конгресом. Ограничени су изборност и трајање председничког мандата (после два узастопна изборна периода забрањен је поновни избор).

---

109 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 39.

110 Упоредити: Douglas V., *Parliamentarism and presidentialism*, in: A. Lijphart, *Parliamentary versus presidential government*, p. 42-46; Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 218.

111 Александар Фира, *Енциклопедија уставног права бивших југословенских земаља*, Агенција Мир, Нови Сад 1995, I, стр. 139.

112 Видети: Рајко Кузмановић, „Институт распуштања скупштине у функцији остваривања уставности с освртом на примјену у Србији“, у: Александар Фира, Ратко Марковић (ур.), *Два века српске уставности*, Правни факултет Универзитета у Београду 2010, стр. 2.

113 У Јужној Америци постоје председнички системи који су засновани на посредном избору председника државе. Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 535.

Председник државе води државу, он је шеф извршне власти, извршава законе, води спољну политику, управља савременом администрацијом, врховни је командант оружаних снага, шеф је егzekутиве и истовремено целокупне администрације којом руководи. Право и дужност председника државе је да образује администрацију, тј. тело службеника.<sup>114</sup> Секретари су одговорни председнику за управљање својим ресорима, они су председникови помоћници, а први међу њима је државни секретар, односно министар иностраних послова. Седницама секретара председава сам председник републике и они владају по његовим упутствима, а не по свом заједничком политичком програму.<sup>115</sup> Председник Републике, који је стварни и формални шеф владе, са владом као својим извршним телом води државу. Кабинет представља председниково саветодавно тело.<sup>116</sup> Развијене извршне и управне функције у председничком систему и велики број учесника у његовом стварању и примени, онемогућавају да само председник буде извршна власт.

Влада као структурирано политичко тело не постоји, као што не постоји ни министарска одговорност према правилима парламентарног режима, све док управна власт није самостална и док се схвата као „сервис“, „припадак извршне власти“.<sup>117</sup> Док је правна суштина парламентаризма политичка одговорност владе пред Парламентом, у председничком систему егzekутива (председник са администрацијом) је политички самостална и одговорна пред бирачким телом.

Председник нема право предлагања закона, али то ради преко страначких колега, тј. конгресмена.<sup>118</sup> Међутим, председник има важно право да проглашава законе или путем вета враћа предлог закона на поновно гласање. Устав је

---

114 Видети: Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 575. Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 414-419.

115 Видети: Слободан Јовановић, *ibidem*, стр. 23.

116 James Bryce, *The American Commonwealth*, Vol. I, chapter 21, New York 1917, 94 (преузето од Ратка Марковића, *ibidem*, 235).

117 Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 410.

118 Видети: Јован Ђорђевић указује да председник САД, сагласно Уставу, почетком сваке године подноси извештај о „стању нације“. Овај извештај постао је скуп сугестија и конкретних предлога и за доношење закона и за политику Конгреса. Председник САД је иницирао и саставио велики број предлога закона и одлука Конгреса које је представничко тело донело или осујетило (*ibidem*, стр. 537).



одступио од оштре одељености законодавне и извршне власти и председнику републике дао право суспензивног вета. Председник је добио право да обустави извршење закона донетог у Конгресу, али је дужан да га примени ако га Конгрес поново усвоји квалификованом већином. Прави се разлика између извршних службеника које председник може да отпусти кад то нађе за сходно и оних који врше „квази-судске“ и „квази-законодавне“ послове, а које може да отпусти само у случајевима прописаним законом.<sup>119</sup>

Законодавна функција је поверена искључиво представничком телу. Конгрес је дводомно представничко тело законодавне власти које бира народ. Домови су Председнички дом и Сенат, а „решавање сукоба домова је централно питање дводомног система, као и „мерило“ његове успешности у функционисању“.<sup>120</sup> Сенат се састоји од по два сенатора из сваке државе изабраних на шест година, с тим што се једна трећина мења сваке две године. Представнички дом чине представници непосредно изабрани сразмерно броју становника у свакој држави.<sup>121</sup> Конгрес утиче на рад председника у буџетском праву и кадровским питањима, па све до права опозива (*impeachment*).<sup>122</sup> Председник не може објављивати рат без ауторизације Конгреса. У спољној политици председник САД не може ратификовати ниједан уговор без сагласности Сената. Ови утицаји су ограничени када председникова партија „добро стоји“ у Конгресу. Сенат даје пристанак председнику САД за именовање федералних јавних службеника: номинације секретара, судија Врховног и федералних судова. У односу на представничко тело, председник је независан и самосталан у раду и нема политичку одговорност према Парламенту. У пракси се односи између Конгреса и председника одражавају путем комитета и одбора. Улога Конгреса слаби, иако он у поређењу са другим парламентима несумњиво има најјачу позицију.

---

119 Видети: Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 321.

120 Владан Петров, *Сукоб домова у дводомном систему* (магистарски рад), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2002, стр. 198.

121 Видети: Душан Врањанац „Увод у правни систем Сједињених Америчких Држава“, у: Јован Ђирић (ур.), *Увод у право САД*, Институт за упоредно право, Београд 2008, стр. 18.

122 Александар Фира, *Уставност и политика*, Центар ПК СКВ за политичке студије и марксистичко образовање, Нови Сад 1984, стр. 56.

Све три власти, као и судску, бира народ. Све три имају исти почетни ауторитет, чиме се обезбеђује њихова једнакост у политичком смислу и спречава да једна на другу врше утицај или да једна другу надвладају.

Правосудни систем у САД је јединствен, формулисан и уређен за потребе једне сложене федерације. Карактеристика овог судског система је постојање федералних и државних судова.<sup>123</sup> Савезно судство је тростепено. Постоје окружни судови, апелациони који суде у другом степену и Врховни суд који чине председник именован од председника државе уз сагласност Сената и осам судија са доживотним мандатом.<sup>124</sup> Врховни суд има углед и политичку позицију, јер има право да тумачи Устав који у САД има култни ниво. Судску контролу Врховни суд је користио у ограниченом броју случајева. Судска власт у битним државним стварима доноси завршну одлуку. Суд не учествује у доношењу закона, али може да спречи његову примену. Не прихватајући текст закона, Врховни суд може посредним путем навести Конгрес да у нови закон унесе одредбу која ће бити по вољи Суда. На овај начин он може постати важан законодавни фактор.

Поред ове функције, Врховни суд има првостепену и апелациону надлежност у кривичној и грађанској материји. Улога Врховног суда је важна и јединствена и судска власт често има последњу реч у битним државним стварима. Међутим, Суд никада није тражио улогу доминирајућег државног органа. Прва, активна и водећа власт је извршни орган, а суд је орган поштовања и контроле права. Овај систем је систем доследне поделе власти и погрешно га је називати владавином Врховног суда и “царским presidencyализмом”.<sup>125</sup>

Судови имају важну улогу у контроли рада извршне власти: врше надзор над различитим актима управе, испитују законитост хапшења, одређују накнаду штете због неоснованог хапшења, заплону или оштећење имовине од стране извршних органа. Искључива надлежност савезних судова је у материји кривичног законодавства: у поморским споровима, стечајном поступку и

---

123 Видети: Ана Кнежевић Бојовић, „Избор судија у Сједињеним Америчким државама“, *Зборник радова - Увод у право САД*, Институт за упоредно право, Београд 2008, стр. 18.

124 Председник Врховног суда формално је друга личност у државној хијерархији, одмах иза председника САД. Председник САД полаже заклетву пред председником Врховног суда, а не пред Конгресом.

125 Artur Meier Schlesinger, *The Imperial Presidency*, Boston 1976, p. 96.

споровима из ауторског права. Највећи број спорова решава се пред државама чланицама, као и грађански и кривични спорови. Постоје и специјализовани оставински судови, судови за малолетнике. Опште је прихваћена идеја да се рад судија мора оцењивати, да ови резултати морају бити презентовани јавности и да се тежиште избора и оцене рада судија пребаци са политичког одлучивање на подручје професионалних стандарда.<sup>126</sup>

Начин избора и предлагања судија је различит у великом броју држава чланица, тако да је тешко говорити о неком универзалном моделу. У великом броју држава грађани бирају судије на непосредним изборима.<sup>127</sup> Судије савезних судова именује шеф државе, а именовање подлеже потврди Сената. Судије судова држава чланица бирају се на различите начине од стране различитих тела. У неким државама судије бирају електори, а у неким легистлативни орган. Решења у појединим државама, у случају избора од стране грађана (електора), нису идентична. Време мандата судије се, такође, битно разликује (од 6 година у великом броју држава, до 21 године за судије Врховног суда Пенсилваније). На именовање судија утицај имају професионално удружење *American Bar Association*, као и религијске и социјално-политичке карактеристике кандидата. У случају избора судија од стране грађана, поступак се оцењује као транспарентан. Извори права су писани извори (*legislation*) и прецедентно право (*case law*).<sup>128</sup>

У председничком систему су функције и гране власти међусобно испреплетане. Једна власт може у одређеној мери утицати на другу, а да то не представља нарушавање начела поделе власти. Председнички систем је један од најзначајнијих облика у организацији политичке власти, положаја и улоге носилаца извршне и управне функције. У појединим државама он настоји да обезбеди континуитет интереса и владавине старих друштвених класа и нових, ефикасних слојева, док је у другим (младим) нацијама овај систем „једино могућ“

---

126 Rebecca Love Kourlis et al.: „Sharead Expectations – Judicial Accountability in a Context“, Institute for the Advancement of the American Legal System, p. 19.

127 Видети: Душан Врањанац, „Увод у правни систем Сједињених Америчких Држава“, *Увод у право САД*, Институт за упоредно право, Београд 2008, стр. 19-21.

128 Под писаним изворима САД подразумевају се устав САД, међународни уговори, савезни закони, уредбе Председника САД и други општи акти савезне извршне власти, устав и закони савезних држава, други општи акти држава чланица, као и општи акти донети на локалном нивоу.

облик ефикасног и политички рационалног система власти. Међутим, и у овом случају постоје могућности за деформацију и развијање монополистичких тенденција, али поменути систем може допринети јачању и развоју демократије, јер је у многим друштвено-економским околностима председник био уз народ, а представничко тело је штитило своје интересе.<sup>129</sup>

### 3.3. Парламентарни политички системи

Парламентарни систем се назива и режим равнотеже власти, првенствено законодавне и извршне, између којих се успостављају сарадња, интеракција и међузависност. У парламентарним политичким системима подела власти није ни потпуно ни доследно спроведена, а тежиште је на подели овлашћења и немешања једне власти у делатност друге. У оквиру њих подела власти не почива на строгом одвајању носилаца различитих функција власти, већ на „њиховом ограничавању ниједан орган не сме да приграби сву власт“.<sup>130</sup> Кључне особине парламентарног система су равнотежа власти између различитих носилаца државних власти, већинско начело и политичка одговорност владе према Парламенту.<sup>131</sup>

У овом политичком систему подела власти је релативна и гипка, па је акценат стављен на сарадњу власти. Оне нису оштро одвојене, изоловане једна од друге, док је међузависност државних органа наглашена. Однос међузависности испољава се на следећим нивоима: 1) постоји међузависност у структури уставних органа (сваки орган партиципира у избору других); 2) међузависност у функцијама уставних органа (сваки орган вршећи своју главну функцију учествује и у другим функцијама); 3) постоји међузависност у односима међу уставним органима (у развијеним државама уставни прописују средства за решавање сукоба између власти - извршна власт распушта законодавну, док законодавна може присилити извршну на давање оставке).<sup>132</sup>

---

129 Видети: Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 538-539.

130 Јовица Тркуља, *Основи политичког система*, стр. 85.

131 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, 239, 229; Павле Николић, *ibidem*, стр. 306-307.

132 G. Burdeau, *Droit Constitutionnel et Institution Politiques*, 1980, p. 164.

У овом систему народ бира Парламент који је основна, институција стварања правног поретка и владавине права. Парламент је централна политичка институција која означава уставотворну и законодавну делатност. Друге две власти (извршна и судска) избор су парламентарне већине. Може се закључити да је парламентарни систем, полазећи од начина избора, мање демократичан од председничког. Самосталност законодавне, извршне, па и судске власти у председничком систему последица је непосредних избора, што органима даје легитимитет. Демократичност је условљена економским, политичким, историјским, социолошким елементима, као и окружењем и др.

Одлика парламентарног система је доминација извршне власти која је дуалистичка (рашчлањена на два органа: шефа државе и владу), за разлику од председничког система у којем је шеф државе истовремено и шеф извршне власти. У парламентарном систему постоји тежња обе власти да у датом тренутку поремете нити повезивања и искористе своје уставно право и „умијешају се у дјелокруг другог, да шеф државе распусти скупштину или позове председника владе да поднесе оставку“.<sup>133</sup> У парламентарном систему однос политичких снага и моћи доводи до дебаланса равнотеже у корист владе, или шефа државе.

У току XX века, полазећи од односа између Парламента и владе и организације извршне власти, у парламентарним режимима су се развила два облика владавине: први, у коме две власти нису међусобно раздвојене, већ су срасле, али влада има премоћ и други, у коме је свака од ових власти сачувала идентитет (у оквиру овог облика постоји извештан степен ривалитета између две власти, а премоћ има шеф државе). Први је дошао до изражаја у енглеском уставном систему, а други у француском.<sup>134</sup>

Први класични парламентарни систем била је енглеска подела власти. Од времена *Велике повеље* (1215) правним актима ограничава се власт монарха све до његовог суштинског развлашћења. У Енглеској је двопартијска подела

---

<sup>133</sup> Рајко Кузмановић, *ibidem*, стр. 1-14. Откада постоје организованији облици народног представништва, распуштање Парламента је пракса, а институт распуштања Парламента у Србији, уведен у другом половини XX века, постоји и данас. (Миодраг Јовичић, *Лексикон српске уставности 1804-1918*, Филип Вишњић, Београд 1999, стр. 243)

<sup>134</sup> Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 382.

политичке сцене сачувана простим већинским изборним системом. Партија која има већину своје партијске функционере претвара у министре, а владу саставља партија која је победила на парламентарним изборима. Ова једнопартијска влада је хомогена, доминантна и неприкосновена са сигурном парламентарном већином. Влада, која је самостална и има велику слободу у одлучивању, представља централну институцију у парламентарном режиму британског типа. Она координира рад законодавне и извршне, као и рад органа у оквиру управне власти. Стварну политику воде премијер и Кабинет. Кабинет чине најистакнутији политичари владајуће партије којима су поверени најважнији ресори.

Парламент задржава читав низ контрола над егзекутивом и њеном законодавном делатношћу. Он одређује лимит до ког се може нарушавати принцип поделе власти. Контрола извршне власти остаје важан проблем енглеског политичког система, а то је и централни проблем сваког система власти који настоји да споји ефикасност и највеће могуће вршење личне слободе. Парламент може тражити гласање о поверењу владе, а иницијативу могу дати опозиција или већина, па и сама влада. Председник владе од шефа државе може издејствовати расписивање нових избора. Политичка одговорност владе пред Парламентом јесте стожер на коме почива парламентарни систем.<sup>135</sup> Поверење Парламента у владу и владина одговорност Парламенту су реципрочни и представљају две стране једне те исте медаље. Равнотежа и равноправност извршне и законодавне власти постижу се коришћењем права Парламента да изгласа неповерење влади и овлашћења извршне власти да распусти законодавно тело (дисолуција Парламента). Тада сукоб између законодавне и извршне власти решава пред највишим носиоцем власти - бирачким телом, односно народом.

Основне карактеристике овог парламентарног система су бицефална извршна власт, министарска одговорност и могућност једне државне власти да утиче на постојање и функционисање друге државне власти.<sup>136</sup> У Енглеској доктрина о подели власти обликује уставне норме, утиче на одлуке и ефикасност власти, као и на остваривање слобода и права грађанина.

---

<sup>135</sup> Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 359.

<sup>136</sup> Миодраг Радојевић, *ibidem*, стр. 368.

Француски модел парламентарног режима карактерише велики број странака и политичких идеологија, односно разнолик партијски живот. Влада иза које стоји коалициона парламентарна већина снажна је онолико колико је чврста поменута парламентарна већина. Из ове основне власти и политичког положаја Парламента произилази и положај владе.<sup>137</sup> Владе у Француској биле су хетерогене, коалиционе, што је као последицу имало честу промену владе или њену нестабилност, а то је довело до политичке и уставне зависности владе од Парламента. Тако је страначки хетероген Парламент у Француској, остајући у функцији све време свог изборног мандата, често обарао дотадашњу и бирао нову владу. У условима подељене политичке воље бирача долази до нестабилности владе, што ствара моћну администрацију која води државне послове, а не подлеже ефикасном систему контроле.

Улога трећег уставног фактора (шефа државе) у оба система је била прилично слична: и британски монарх и француски председник нису били активни учесници у политичким борбама, па ни у функционисању парламентарног система.<sup>138</sup> Председника Републике бира народ и он комуницира са грађанима путем референдума и плебисцита. Он је стварни и формални шеф владе (извршне власти) који није политички одговоран скупштини, али предлаже законе, ставља вето и има могућност да распусти скупштину.<sup>139</sup> Председник републике са владом, као својим извршним телом, води државу, поставља првог министра, а остале министре на предлог првог министра. Они су политичке личности, не могу бити посланици и морају поштовати начело неспојивости тих функција. Најшире владино тело јесте Министарски савет. Министри се могу поделити на четири

---

137 У страначком плурализму влада се може формирати коалицијом две или више странака. Ако је парламентарна коалиција јака, снажна је и влада. (Најдан Пашић, *Савремена држава*, Београд, 1976, стр. 102); „Француска воли да каже: нама не управљају, нама администрирају. Политичка власт измиче пред администрацијом, нарочито пред високом администрацијом.“ (Michal Debre, *Pouvoir politique et pouvoir administratif*, La Nef, V 1951, p. 89-90)

138 Видети: Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 320-321.

139 Драган Батавељић указује да у савременим системима егзекутива постаје све значајнији чинилац у области стварања права доношењем све већег броја сопствених прописа, али и у предлагању закона Парламенту (функција политичког монополисте). *Дилеме и подела власти у СРЈ*, стр. 51.

категорије: 1) министри који су чланови Кабинета; 2) министри који нису чланови Кабинета; 3) правни функционери (нпр. јавни тужилац, јавни правобранилац); 4) млади министри чији се статус разликује према важности департмана (државни министар, подсекретари и парламентарни секретари).<sup>140</sup> Министарски савет је мање самосталан и мање важан од Кабинета америчког председника. Влада има велика нормативна овлашћења, али је њен положај у Парламенту ојачан низом уставних одредби које отежавају њено обарање.<sup>141</sup> Извршна власт регулише важне области живота (економско планирање, социјалну политику, спорт, културу, екологију), што јој је створило велику предност у односу на законодавну власт.<sup>142</sup>

Судску власт у парламентарном систему врше судови који су независни и од легислативе и од егzekутиве. Судска власт у парламентарном систему јесте независна, али одређени утицај извршне и законодавне на судску власт огледа се у томе што судије поставља шеф државе или Парламент. „Важне последице поделе власти је независно судство и могућност судске и управне заштите сваког грађанина“.<sup>143</sup>

Одредбама Устава Републике Француске од 1946. године, по први пут је уведен Виши савет магистратуре, аутономно тело које има овлашћења у поступку именовања магистрата, одлучивања о њиховом напредовању и дисциплинским преступима. У саставу Вишег савета магистратуре од 1958. године била је обезбеђена већинска заступљеност магистрата. Чланом 1. Основног закона 94-100 Вишег савета магистратуре, чланови тела Вишег савета магистратуре надлежни за судије су: један судија изван хијерархије из Касационог суда којег бира Скупштина судија; један председник Апелационог суда којег бира Скупштина председника Апелационих судија; један председник Првостепеног суда надлежан за грађанске спорове веће вредности којег бирају Скупштина председника првостепених судова надлежни за грађанске спорове веће вредности и председници првостепених судова надлежних за спорове мање вредности или

---

140 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 262.

141 Видети: Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 322.

142 Ivo Duchacek, *Power Maps: Comparative Politics of Constitutions*, Oxford 1973, p. 194-195.

143 Јовица Тркуља, *Освајање демократије-оглед о посткомунизму*, стр. 144.



председници Апелационих судова; двојица судија и један јавни тужилац који се бирају на посебан начин.<sup>144</sup>

У Француској судије поставља председник републике на основу предлога Високог савета магистратуре. Одлучујућу реч преко овлашћења да формулише предлог имају други органи. Судије Касационог и Жалбеног суда предлаже Високи савет магистратуре (*Conseil Supérieur de la Magistrature*). Судије нижих судова поставља министар правосуђа који може затражити предлог од Савета.

Професионално оспособљавање и образовање будућих магистрата обезбеђује Национална школа за магистрате. Магистратима је признато право на непрекидно професионално усавршавање. Регрутовање судија после реформи 1958/59. године врши се путем *L'école nationale de la magistrature*. Они који успешно изврше обуку квалификују се за судије првостепених судија. Сам поступак именовања је у рукама паравосудног тела (Високог савета), што умањује утицај извршних органа. Од система регрутовања и именовања будућих магистрата захтева се да обезбеде кандидате који располажу одговарајућим знањем и квалитетом. Познати теоретичари Solus и Perrot<sup>145</sup> примећују да је реч о деликатном питању које трпи снажне утицаје актуелног и политичког друштвеног живота и традиције. Дисциплински преступ магистрата постоји у случају повреде професионалних задатака и неискривања пажње у обављању тих задатака, односно у случају постојања чињења или не чињења неспојивих са чашћу магистрата.

Сталност судијске функције у Енглеској утврђена је 1701. године документом *Act of Settlement* који је предвиђао да једном именовани судија задржава своју функцију. Тек 1959. године, када је донесен *Judicial Pensions Act*, доживотни судијски мандат је временски ограничен на 75 година живота судија највиших, односно на 72 године судија нижих судова.

Формалне судије именује Круна, а практично избор и предлог формулише Лорд којег именује председник Владе који има значајан утицај на именовање судија (мањи када су у питању судије најнижих судова, а битно већи када се ради о судијама виших судова). По традицији судије се регрутују из редова *solicitor* и *barrister*. *Solicitori* који претендују на судијски положај морају проћи додатну

---

144 Видети: Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, стр. 35-36.

145 Henry Solus et Roger Perrot, *Droit judiciaire privé*, Tome I, Syrey, Paris 1961, p. 630-633.

едукацију и положити одређене испите да би стекли положај.<sup>146</sup> Из редова Barristera, који су редовно најiskusнији припадници правничке професије, врши се селекција судија у име Круне. Barristeri су подељени у две групе (Junior Barristers и Yueens Counsels), а судије се углавном именују из ове друге групе.

Разлика између Америке и Енглеске постоји у самом образовању мишљења суда приликом доношења одлуке. У САД судија који је при доношењу одлуке у мањини има право да издвоји мишљење (*disenting opition*) које је образложено и које се објављује. Ово издвојено мишљење може да утиче на рад судова и да доведе до промене судске праксе. У Енглеској је правило да се врши усаглашавање мишљења судија који доносе одлуку у спору. И положај правничке професије се разликује у ове две земље. У Америци ова професија није резервисана само за друштвену елиту. У њој се правник обавезно образује на универзитету. Велики број америчких универзитета има правне факултете који нису истог ранга. На правни факултет се ступа после завршеног колеџа, и правничке студије су специјализације која траје три године. У Енглеској су центри правничког образовања професионална правничка удружења (*Inns of Court*). Често се по завршетку факултета друштвених наука наставља школовање у *Inns of Court*. У САД не постоји подела адвоката на *solicitore* и *barristere*.<sup>147</sup>

И енглески и француски модел парламентаризма подразумевају сарадњу између највиших државних органа. Извршна власт је у оба случаја доминантнија у односу на законодавну. Јачање егzekутиве у подели власти манифестује се на два начина: шире се овлашћења егzekутиве у вршењу њене основне, извршне функције и она значајно залази у овлашћења Парламента. Егzekутива постаје важан чинилац у области стварања права доношењем све већег броја сопствених прописа и у улози практичног монополисте у предлагању закона Парламенту.<sup>148</sup>

Подела власти у парламентаризму спроведена је у корист извршне власти, без обзира да ли је реч од државама двопартијских влада или државама слабих коалиционих влада или су у питању системи у којим руководи администрација. Важна функција Парламента је контрола извршне власти у оквиру поделе

---

146 Видети: Ана Кнежевић Бојовић, *ibidem*, стр. 27.

147 Видети: Ана Кнежевић Бојовић, *ibidem*, стр. 27-28.

148 Видети: Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 322.

власти.<sup>149</sup> У редовним околностима склад у одређивању и вођењу политике огледа се у томе што је Парламент у стању да претњом позивања на одговорност, владу држи у подређеном положају. У случају опречних ставова два органа, влада може запрети распуштањем Парламента.

Парламентарни систем је у непосредном додиру са грађанима и влада и Парламент се морају прилагођавати захтевима јавног мњења, Флексибилнији је у односу на председнички и мешовити и омогућава прилагођавање променама у друштву ; путем низа институционалних односа између легислативе и егzekутиве. Већи утицај у Европи имао је француски систем, јер је у већини земаља дошло до формирања вишепартијског система. Зато су владе ретко биле једнопартијске (преовлађивале су коалиционе, хетерогене), што је за последицу имало честе промене владе и нестабилност политичке сцене.<sup>150</sup>

#### 3.4. Начело поделе власти и транзиција

Транзиција у друштву представља структурни преображај друштвене заједнице и свих њених подсистема. У политичкој теорији транзиција се најчешће означава као „процес промене посуда власти до које долази услед унутрашњих и међународних утицаја“.<sup>151</sup> Овај процес се јавља у одређеним периодима друштвеног развоја и друштвене власти.

Постојала су четира таласа транзиције широм света: Јужна Европа (Шпанија, Португалија, Грчка), Латинска Америка, југоисточна Азија и земље социјалистичког блока (укупна 27 бивших социјалистичких држава). Појам транзиције одражава промене које су довеле до нестанка социјализма у Европи.

---

149 Основна формална вредност парламентарног над председничким системом је што у њему између Парламента и владе постоји склад у одређивању и вођењу политике.

150 Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 321. Међутим, за разлику од Француске, у другим земљама парламентарног система приступало се и распуштању Парламента онда када распоред политичких снага није пружао изгледе за образовање релативно стабилне Владе.

151 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 43-45. Јован Комшић наводи да транзиција означава прелазак из једног стања у друго. „Квазидржавност и реформа“, *Држава и транзиција*, Библиотека „Јован Поповић“ у Кикинди, Кикинда 2004, стр. 150.

После пада Берлинског зида 1989. године, земље Средње и Источне Европе нашле су се у транзицији.<sup>152</sup>

Транзиција је преображај из ауторитарног у демократски поредак. Земље у транзицији вратиле су се на почетке модерног грађанског друштва како би обновили лекције демократије и отпочеле изградњу модерне, демократске, политичке заједнице.<sup>153</sup> Ова промена је коренита, непредвидива реформа спороведена „одозго“ у оквиру социјалистичког режима<sup>154</sup> и у бившим социјалистичким државама представља вишеслојни процес. Политички модел Западне Европе садржи значајне еманципаторске вредности које представљају минимум за демократски живот људи.

Транзиција носи власничку трансформацију (приватизацију), што се у расточеном и конфузном правном систему претворило у енормну „зараду“. Многи појединци су се нашли „у близини новца“, а у одсуству широке моралне осуде криминала и корупције, њихова одговорност се смањивала и маргинализовала.<sup>155</sup> У свакој од ових држава промене се огледају у економији, култури, социологији, друштвеној структури, политичком систему и организације власти. Важне промене су: политичка транзиција, измена уставног система, прелаз једнопартијског у вишепартијски политички систем, измена у подели и организацији власти и прелазак државне у тржишну привреду. Ове промене су и промене у начину схватања укупног друштвеног развоја и размишљања.<sup>156</sup> Успостављање новог вредносног система и морални опоравак, дуготрајан су и озбиљан задатак пред државама у транзицији.

---

152 Постоје разлике у вишедеценијском темпу и карактеру промена. Процес стабилизације тржишне привреде је углавном завршен, један број ових држава је још у фази слабије и јаче аутократске владавине, док су друге кренуле путем озбиљних промена ка демократском, модерном друштву.

153 Видети: Јовица Тркуља, „Модерна демократска држава и транзиција“, *Држава и транзиција*, Библиотека „Јован Поповић“ у Кикинди, Кикинда 2004, стр. 1-3.

154 Видети: Радмила Васић, *Правна држава и транзиција*, Досије, Београд 2004, стр. 162.

155 Видети: Слободан Вуковић, *Транзиција и корупција*, Институт друштвених наука, Београд 2007, стр. 27.

156 Видети: Тодор Подгорац, „Транзиција – сложен процес промена у привреди, политици и начину размишљања“, *Право – теорија и пракса*, бр. 11-12/2003, Нови Сад, стр. 19.

Унутрашње детерминанте транзиције обухватају бројне економске, социјалне и политичке факторе.<sup>157</sup> Смер, темпо и резултат промена не могу се унапред предвидети. У првој фази транзиције слаби државна власт, што је у неким државама довело до поделе на више мањих држава (СФРЈ, СССР, Чехословачка). У другој фази, која је бржа или спорија, институције државне власти се коначно уобличавају и консолидују. Ова фаза може дуго да траје, јер нема друштвених снага и услова који би створили и очували политичке институције. Поставља се питање да ли је било која држава бившег социјалистичког уређења заокружила процес транзиције и да ли је настало слободно и активно грађанско друштво које подразумева владавину права, грађанске слободе, слободно удруживање, ефикасан државни апарат.<sup>158</sup> На ово питање одговориће наука и струка у свеобухватним радовима.

Транзиција подразумева уставне промене које представљају раскид са социјалистичком уставношћу. Карактер политичког система држава у транзицији доводи до преплитања елемената демократске и аутократске политичке културе. У уставни систем уводе се подела власти, правна држава и владавина права, а напуштају јединство власти и скупштински систем. Начело поделе власти приближава ове државе парламентарном, председничком систему. Досадашња искуства посткомунистичких држава у транзицији водила су на странпутице, у заблуде демократизације.

Искуство у Југославији показало је да „питање демократије првенствено је питање политичке културе и развијеног цивилног друштва. Реч је о цивилизацијским достигнућима и својствима једног друштва и његових

---

157 Јовица Тркуља указује да под дејством ових економских фактора реалсоцијалистичке државе нису успеле да развију модерне производне снаге и пређу праг модернизације и индустријализације. Социјални фактори односе се на расподелу социјално-политичке моћи, степен конфликтности и носиоце недемократских промена. Политички фактори обухватају „транзитни тип“ политичког система који настају на конфликтном тлу. *Освајање демократије, Огледи о посткомунизму*, Штампарска агенција Драганић, Београд 1993, стр. 1-214.

158 Хуан Линц, *Демократска транзиција и консолидација: Јужна Европа, Јужна Америка и посткомунистичка Европа*, Београд 1998, стр. 2-8.

чланова“.<sup>159</sup> Велики демократски талас, који је у основи народне воље, треба да се прелије у институције политичког система, политичке странке и плурализам представничког тела.

Државе у транзицији одлучују да ли ће кренути путем који води у парламентаризам са јаком владом и слабим председником или стазом која води у председнички систем са јаким председником. Државе у транзицији, један део, изабрале су јаког председника у парламентарном режиму.<sup>160</sup> Већина држава се определила за парламентаризам са елементима председничког система (непосредни избор шефа државе, права шефа државе према влади, министрима и Парламенту, вођење спољње и унутршње политике). Шеф државе у државама у транзицији држи важне полуге власти, има велику моћ, а из игре неретко искључује друге политичке органе. Ово се тумачи неразвијеним структурама цивилног друштва, као и тиме да снажна извршна власт спречава ширење сукоба.<sup>161</sup> Мешовити полупредседнички систем није посебан облик власти, већ врста парламентарног система. Мешовити или полупредседнички систем који одликује хибридна природа власти из председничког система преузима институцију директно изабраног председника, а из парламентарног владу.

---

159 Јовица Тркуља, *ibidem*, 106. Тркуља објашњава да је развој Србије током XX века, али и данас, оствариван у оквиру ауторитарног типа модернизације. У Краљевини Србији (од краја XIX века, па до 1919) и Првој Југославији (1918-1941) процеси модернизације одвијали су се у оквиру модела примитивног, ауторитарног капитализма, а у Другој Југославији (1945-1991) у оквиру модела етатистичког социјализма. У Трећој Југославији (1992-2000) модернизација је остваривана помоћу формуле плебисцитарног цезаризма, а након демократских промена 2000. године на делу је диригована модернизација демократско-популистичког карактера. Српска опозиција је у периоду 1990-2000. деловала у два табора: у грађанско-демократском и традиционално-националистичком. Може се рећи да је на делу „модернизација без модерности“ („Србија између ауторитаризма и демократије“, *Биланс промена*, Библиотека „Јован Поповић“ у Кикинди, Кикинда 2002, стр. 38-39).

160 Juan Linz, Alfred Stepan, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, Baltimore, 1994, p. 442-449; Ray Taras, *Postcommunist Presidents*, Cambridge 1977, p. 2.

161 Смиљко Сокол оправдава установљење полупредседничког система у Републици Хрватској и сматра да су елементи овог система били присутни у Хрватској у парламентарној традицији још од бана Јелачића. Смиљко Сокол, Бранко Смердел, *Уставно право*, Загреб 1995, стр. 242.

Овакав ауторитативни шеф државе осликава почетни период у којем је држава слаба, јер је раскинула са ранијим системом и у којем почиње да ствара нове институције система, а власт шефа државе се смањује. Ограничавање његове моћи доводи до тога да на крају процеса транзиције јача влада и настају услови за трајнију парламентарну поделу послова, функција и сарадњу власти.

Непосредни избор председника од стране грађана и посредан начин избора шефа државе није неспојив са природом полупредседничког система, али основна карактеристика овог новог концепта је постојање две активне власти у оквиру егzekутиве. Полупредседнички шеф државе располаже самосталним политичким легитимитетом, преовлађује уставно решење да се бира на 5 година, да располаже правом именовања премијера, да председава седницама кабинета, да има право суспензивног вета и да устави, у већини држава у којима је на снази полупредседнички систем, прописују одговорност шефа државе.<sup>162</sup> Улога интелектуалаца у процесу транзиције је врло важна. „Аутономни и критички интелектуалци који издрже пресију власти, сачувају своју принципијелну позицију, знањем, образовањем и културом најбоље ће заштитити тековине и интересе сваке државе на макро и микроплану“.<sup>163</sup>

## Поглавље II СУДСКА ВЛАСТ

Судска власт као државна функција у смислу функције расправљања и отклањања спорова између припадника једне исте државе, једна је од најстаријих функција. Једна од најважнијих тековина савремене државе је одвајање функције стварања права, од судијске функције, примене права. Законодавство се састоји у одређивању општих правила, судска власт представља примену правила на посебне случајеве, те судска власт није слободна, већ је везана правом. Начело поделе власти ствара боље претпоставке за самосталност судија и њихову независност у раду.

---

162 Видети: Дарко Симовић, *Полупредседнички систем* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду и Службени гласник, Београд 2008, стр. 241-250.

163 Јовица Тркуља, „Издаја и аутокомпромитација интелектуалаца у Србији“, *Интелектуалци у транзицији*, Библиотека „Јован Поповић“ у Кикинди, Кикинда 2003, стр. 336.

Судска власт има више услова да даје мишљење за именовање судија, да подноси предлоге председнику Републике, Скупштини или да доноси одлуке о именовању.<sup>164</sup> Судска власт у оквиру начела поделе власти утиче на своје конституисање или саму себе конституише.

## 1. Појам судске власти и правосудне делатности

Судска власт је правна, политичка и историјска творевина и требало би да се конституише према професионалним мерилима као стручна, неутрална власт. Мерило за избор посланика је исто убеђење са бирачким телом, за избор министра припадност владајућој политичкој партији, док би судска власт требало да саму себе конституише и полаже рачуне самој себи.<sup>165</sup> Законодавна и извршна власт претходе судској власти која настаје и почиње да функционише. Судска власт је грана државне власти која решава спорове о праву. Ова власт је у демократском друштву стуб права и судска власт - “суд, судски процеси и судски системи су истинско огледало сваке државе”.<sup>166</sup>

Подела власти се примарно остварује кроз принцип независности и самосталности судске власти, а ово начело значи да друге гране власти не могу утицати на одлучивање и рад судске власти и судија. Успостављање начела поделе власти има доминантан значај за остваривање начела независности и самосталности судске власти, судова и судија у односу на законодавну грану власти, а посебно у односу на извршну, управну власт.

У савременим државама треба разликовати квалитативну и квантитативну судску власт од правосудне делатности. Квалитативна разлика између судске власти и правосудне делатности састоји се у томе што само судови врше власт и само се кроз доношење и извршење судске одлуке ова власт остварује. „Други органи који врше правосудну делатност не доносе јудикате (судске одлуке), већ

---

164 Видети: Миодраг Јовичић, „Начело поделе власти и судство“, *Правни живот*, бр. 7-8/1993, стр. 821.

165 Видети: Ратко Марковић, „Судство - Ахилова пета државе Србије“, *Печат*, бр. 111 од 23.04.2010, Београд, стр. 9.

166 Љубивоје Тадић, „Однос наше државе према праву“, *Правни живот*, бр. 7-8/93, стр. 812.



само помажу суду да врши власт према позитивним прописима“.<sup>167</sup> Основне квантитативне разлике огледају се у организационом и функционалном смислу. Појам правосудне делатности у организационом смислу шири је од појма судске власти, јер правосудна делатност, поред суда као најважнијег носиоца ове делатности, обухвата и тужилаштво и правобранилаштво (арбитре и нотаре). Адвокатура је, иако није државни орган у савременим правним системима, део правосудне делатности. Судије, тужиоци, правобраниоци и адвокати (арбитри и нотари) морају испуњавати исте услове стручности и оспособљености: завршен правни факултет, положен испит за судију или адвоката и радно искуство у струци.<sup>168</sup> Правосудну делатност, осим државних органа, врше и изабрани судови, мировна већа, старатељски судови и др. У функционалном смислу, судска делатност састоји се у спровођењу поступка и доношењу пресуда, док правосудна делатност врши поједине делове и фазе правосудне делатности (решава судску надлежност, судску и правосудну управу, истрагу и оптужну делатност, заступање и заштиту права пред судовима).<sup>169</sup>

## 2. Учења о садржини судске власти

Политичка наука суд схвата само као политичку институцију. За једне је суд посебна власт која је установљена да изрази и оствари политику, па је отуда правда увек политичка.<sup>170</sup> Према мишљењу теоретичара, реалиста суд је, поред оружаних снага и органа безбедности, облик принудног апарата власти, који је и њена суштина. Поједини филозофи су доказивали да је суд изван и изнад политичке власти - он је институција за чување и изражавање правде.

---

167 Весна Ракић Водинелић, *Правосудно организационо право*, Институт за упоредно право, Београд 1994, стр. 9.

168 Правосудна професија, поред професије судије, обухвата професију заступања и професију недржавног суђења правних интереса појединца (арбитри, медијатори, миритељи и јавни бележник); Слободан Спасић, Небојша Шаркић и Ђорђе Сибиновић, *Правосудна професија*, Службени гласник, Агенција за лиценцирање стечајних управника, Београд 2011, стр. 18.

169 Весна Ракић Водинелић, *ibidem*, стр. 9.

170 S. Kirheimer, *The Political Justice*, New York, 1956.

Важна последица поделе власти јесте и независност судске власти, као и могућност судске и управне заштите сваког грађанина. У теорији права развила су се учења о садржини судске власти, полазећи од историјских, друштвених, политичких околности, различитих породица права (француско, германско, англосаксонско). Издвајају се три групе учења о садржини судске власти:

1. *Судска власт као декларативна делатност* заснива се на строгом концепту поделе државне власти. Суд је орган који само утврђује следеће: а) да је дошло до повреде или угрожавања права или да одређена радња представља не-право; б) утврђује да није извршена повреда или угрожавање или да није учињено не-право. Суд, доносећи одлуку, не ствара никакво ново правно правило и не мења материјално-правни однос који постоји између странака.

2. *Судска власт као конститутивна делатност* почива на постулату да јудиката, као основни појавни облик те делатности, представља стварање, тј. формулисање појединачног правила. Свака пресуда, као и пресуда која утврђује непостојање правног односа, представља нови правни акт. Суд је овлашћен и дужан да тумачи правно правило које примењује - он може да одбије примену неправедне правне норме, не сме да примени неуставну и незакониту правну норму и треба да попуњава правне празнине.

3. *Судска власт као декларативно-креативна делатност* примењује опште правно правило на појединачни случај, тј. декларише да ли је дошло или не до повреде или угрожавања права или извршења не-права. Ова делатност уноси ред и решава конфликт, што је њен креативан акт. Уместо неизвесности, наступа извесност.<sup>171</sup> Значи, примењује се правно правило на конкретан случај, што није само декларисање права, већ и креативан чин. Тумачење права нема обавезност коју има опште правно правило, али може утицати на будуће сличне случајеве. Суд не сме бити незаинтересован за неуставност и незаконитост правног правила, већ мора надлежном органу скренути пажњу и застати са поступањем, а у изузетним случајевима суд је овлашћен да суди по правичности.

У појам судске власти унета је правозаштитна функција која представља заштиту појединца од не-права или повреда и угрожавања права, заштиту правног

---

171 Видети: Боривоје Познић, *Грађанско процесно право*, Савремена администрација, Београд 1991, стр. 40.

поретка од конфликта проузрокованог не-правом, повредом или угрожавањем и заштиту државе од свих видова испољене патологије. Судска власт, као правозаштитна делатност врши примену општег правног правила на појединачан случај, резултира јудикатом чије извршење обезбеђује држава.<sup>172</sup>

### 3. Карактеристике судске власти

1. *Самосталност судске власти* обухвата организациону и функционалну одвојеност од законодавне и извршне власти. У *организационом смислу* самосталност судске власти значи да власт врши један орган или низ органа исте врсте успостављених на прописан, специфичан начин. У *функционалном смислу* самосталност судске власти означава независно вршење судске власти, забрану суду да поступа по упутствима и налозима законодавне и извршне власти и по налозима и упутствима друге две државне власти: законодавне и извршне, али представља и забрану носиоцима других власти да дају упутства и налоге сходно начину вршења и резултату вршења судске власти, осим у форми закона.

„Ништа као сталност није у стању да подстакне независан дух у судству“.<sup>173</sup> Сталност подразумева да судије задржавају своја звања “док се достојно владају“.<sup>174</sup> Без сталности судијске функције угрожена је независност судија, јер се подвргавају актуелној владајућој већини и свим социјалним утицајима који негирају независно суђење.<sup>175</sup> Независност судске власти не значи само примену извора права, већ и то да се суд не потчини налозима и утицајима друге две власти законодавне и извршне. „Захтев за самосталношћу судске власти је опште начело контроле политичке власти преведено на скуп ефикасних процесноправних средстава заштите основних права и слобода“.<sup>176</sup>

---

172 Видети: Весна Ракић Водинелић, *ibidem*, стр. 12.

173 Хамилтон Медисон Џеј, *Federalistički spisi*, Радничка штампа, Београд 1981, стр. 435.

174 Члан III, Одељак 1. Устава САД, Институт за упоредно право, *Збирка новијих устава*, Београд 1966, стр. 64.

175 Члан III, Одељак 1. Устава САД, Институт за упоредно право, *Збирка новијих устава*, Београд 1966, стр. 64.

176 Лидија Баста, *ibidem*, стр. 154.

2. *Независност судске власти* треба разликовати од појма независности судија као делатника, носиоца ове функције. Судска власт је државна власт, док је судија државни функционер. У међународном праву широко су прихваћене гаранције независности судија у односу на гаранције независности судске власти према законодавној и извршној власти.<sup>177</sup>

Судска власт је апстрактна, а судија се у очима грађана појављује као отелотворење судске власти. Носиоци судске власти нису овлашћени да креирају, него да право примењују. Суд у принципу примењује, а не ствара право. Очигледно је да је улога суда у систему неписаног права већа и комплекснија. У систему заснованом на “*common law*”, англосаксонском систему права, прецедент постаје извор права, што даје већи простор за независност суда, мада и у системима заснованим на писаном праву постоји веома општих норми, тако да простор за судску независност ипак постоји. „Прецедент је правило постављено у претходној одлуци којег се суд мора држати у наредној одлуци исте врсте“.<sup>178</sup> Ранија одлука обавезује суд да поступа по њој док се пракса не измени. Амерички судија Кардоза моћ прецедента оцењује као „моћ угажене стазе“.

Независност судске власти се обезбеђује кроз правну, али и социјалну и социјално-психолошку независност непосредних вршилаца судске власти – судија. Независност судија почива на следећим принципима и начелима: 1. на принципу сталности (непокретности) судијске функције. Реизборност судија угрожава независност судија, независан дух судија, јер се судија потчињава

---

177 Међународни стандарди о независности судства садржани су: у члановима 10 и 30 Универзалне декларације о људским правима, у члану 14 став 1 Међународног пакта о грађанским и политичким правима, у Основним начелима независности судства; у члановима 6 и 17 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода; у начелу I тачке 1, 3 и 26 Препоруке бр. Р (94) 12 Комитета министара Савета Европе о независности, ефикасности и улози судија, у тачки 1.1, тачка 3, 4, тачка 7.1 и тачка 7.2 Европске повеље о закону за судије и у тачки 12 и 57 Мишљења број 1/2001 Консултативног већа европских судија (КВЕС) о стандардима за независност судства и сталности судија.

178 Богољуб Милосављевић, *Уставно право и организација правосуђа*, Биг-штампа, Београд 2008, стр. 122.

владајућој идеологији и многобројним социјалним утицајима који негирају независно судство<sup>179</sup>;

2. на начелу избора или именовања судија, који су веома различити у упоредном праву: избор судија од стране Парламента, избор судија непосредно од стране грађана, постављање судија од стране извршне власти и избор судија од стране специјализованог тела или самих судија.<sup>180</sup> У већини стручних расправа у европским државама постоји сагласност у вези са следећим ставовима: а) поступак избора судија је углавном нејаван, нетранспарентан; б) поступак избора судија је једним делом неконтролисан од стране стручне јавности; в) кандидати за судије немају довољно делотворних правних средстава за побијање процесних правила у поступку њиховог избора или именовања<sup>181</sup>;

3. на разлозима који могу довести до престанка судијске функције, односно разлозима који доводе до разрешења (нестручно и несавесно обављање судијске функције; разлози могу бити и идеолошке природе: морално-политичка и друге неподобности);

4. на разлозима који могу довести до изузећа или искључења судија да би обезбедио објективност, непристрасност, а разлози за изузеће морају бити прецизно формулисани да не доведу до негирања независности судија.<sup>182</sup> Судија мора бити независан у односу на странке и предмет у коме поступа.

Међутим, принцип независности суда означава поделу рада и функција и њихово извршавање у процесу вршења власти. Независност суда у вршењу судијске функције јавља се као *conditio sine qua non* остварења прве претпоставке

---

179 Политика и струка су одвојене и долазак нове партије на власт значи преузимање политичких функција од стране те партије, а не потпуну промену судског кадра што би, у противном, стварало партијску државу. Миливоје Бузантић, „Распродаја уставног и правног поретка земље“, *Правни живот*, бр. 3-4/91, стр. 249.

180 Видети: Миодраг Јовичић указује да поступак избора судија од стране Парламента и Народне скупштине не обезбеђује у довољној мери самосталност судова, и да је неопходно учешће самог судства у поступку избора и обнављања судијског кадра. „Начело поделе власти и судство“, *Правни живот*, бр. 7-8/1993, стр. 821.

181 Видети: Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, стр. 6-10.

182 Видети: Угљеша Звекић, *Професија судија* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1983, стр. 239-247.

савремене демократије: претварање друштвеног и политичког сукоба који се решава односом снага и применом силе, у управни спор који се решава стриктном применом унапред утврђених правила која важе као обавеза свих учесника у спору.<sup>183</sup> Суд је само условно независан, јер примењује норме и одредбе које донеси други орган који истовремено доноси и одлуке о његовом постојању и конституисању, обезбеђује опште материјалне и друге услове за рад и егзистенцију судова и судија. Очување независности правосуђа постиже се учешћем органа и законодавне власти само у ограниченом броју случајева који су законом регулисани. Независност суда значи да ниједан други орган власти нема овлашћења да мења судске одлуке, изузев у одређеним ситуацијама када највише тело политичке власти, по правилу Скупштина, у виду општег акта може да да амнестију за кривично дело или када шеф државе може да изврши помиловање. Ове институције не дирају у судске одлуке, већ се јављају као инструмент политичке власти у вођењу политике и остваривању одређених друштвених циљева, а налазе се ван судског система. Судска независност је могућа уколико су судије једино везане законом као општим и начелним нормама;

5. Обавезност судске власти значи обавезност судске заштите због повреде и угрожавања права или због извршеног не-права. Са становишта суда, суд не сме одбити да одлучује о ствари за коју је надлежан. Са становишта странке, обавезност значи забрану самопомоћи. Субјект коме је право повређено или угрожено јесте субјект који је овлашћен да тражи судску заштиту. У случају не-права, самопомоћ је само изузетно допуштена и то само онда када би судска правна заштита била неблагоприятна или нецелисходна. Самопомоћ је изузетак од општег правила, те се може сматрати допуштеном само онда кад је изричито прописана позитивним правилима. Самопомоћ је, на пример, допуштена у случајевима нужне одбране и стања нужде у кривичном поступку, враћања поседа или отклањања сметања поседа (чл. 76 Закона о основама својинско-правних односа) и права задржавања (чл. 286 Закона о облигационим односима);

6. Објективност судске власти обезбеђује да у случају конфликта одлуку доноси трећи субјект који је организационо успостављен и незаинтересован за

---

183 Видети: Александар Фира, „Независност судства и Уставни суд“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 3/1994, стр. 447.

конкретан исход поступка. Објективност судске власти се остварује преко објективности судије, што се обезбеђује институтом изузећа;

7. Професионалност судске власти је одредница ове власти, јер су судије образоване, стручне, обучене и оспособљене за судијски посао. Мерило ове професионалности су стручна спрема, стручни испит и дужина стручног искуства.<sup>184</sup> Само стручан судија може бити независан. Услов судијске независности је суђење по закону, јер само тада судија може да се супротстави сваком утицају. Судије су „чуvari правде захваљујући стручном, правничком знању и образовању за тај посао, којим не располажу други људи”.<sup>185</sup>

8. Дуализам судске власти указује да је суд с једне стране државни, стручни орган, успостављен да врши судску власт и чува правни поредак, док је са друге заштитник права и слобода човека. Суд прати политичко конституисање друштва и представља потпору одређеног система политичке власти. Суд решава личне и групне сукобе и размирице и институција је политичке власти и владајућег поретка.<sup>186</sup> Овај орган је заједнички орган грађана, али и спољашње принуде, који штити слободу и права човека. Овај дуализам у кризним друштвеним односима може да поремети равнотежу у друштву и тада превлада функција заштите правног поретка насупротив функцији заштите слобода и права.<sup>187</sup>

Судска власт је носилац стварне заштите слобода и права, арбитар који би требало да развија хумане и демократске односе међу људима и доприноси стварању и ширењу људског морала, свести човека, општих интереса и одговорности. Да би судска власт остварила своје основне функције, потребно је вратити се у прошлост. Из прошлости треба извући поуке на клизавој стази садашњости да би се корачало стазом будућност ка већем степену сигурности, правде, независне и сталне судске власти.

---

184 Видети: Коста Чавошки указује да посланици као представници народа могу да донесу закон, али „не могу да га тумаче“ и примењују, јер то је ствар знања, струке и науке којом располажу само они који су до тог знања дошли учењем и радним искуством. „Владавина права и независно судство“, *Правни живот*, бр. 7-8/93, стр. 838.

185 Драган Батављевић, *ibidem*, стр. 31.

186 Видети: Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 641.

187 Видети: Весна Ракић Водинелић, *ibidem*, стр. 14.

## Део други

### НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У УСТАВНОМ И ЗАКОНОДАВНОМ РАЗВОЈУ СРБИЈЕ (1804-1990)

Почетком XIX века испољена је потреба да се политички односи у Србији, као делу великог Турског царства, уреде прописима, да се правно регулише аутономија на ослобођеним територијама, те да се заврши започета национална револуција. Нововековна српска држава регулисала је своје унутрашње односе уставним законима, хатишерифима и уставима.<sup>188</sup> Србија добија устаничке правне акте уставног садржаја. „Сви наведени српски уставни, по својој форми и садржини били су на нивоу ондашње европске уставности“.<sup>189</sup>

Државно-правни положај Србије одређивао је уставни развој земље. Устави Србије су резултат различитих унутрашњих и спољашњих политичких прилика и идеолошких околности. Поред три уставна закона донета у току Првог устанка (1805, 1808. и 1811.), два Хатишерифа којима су регулисани односи са Турском, као и права и повластице народу (1830. и 1833.), српска држава је донела шест устава: Сретењски (1835), Турски (1838), Намеснички (1869) и Радикалски (1888) који је два пута враћан на снагу са мањим изменама (1901. и 1903). Србија од првог Устава од 1835. године улази у уставно стање које, са мањим прекидима, траје све до данас. Уставни развој Србије обележили су Устави од 1838, 1869. и 1888. године (са допуном 1903.).

---

188 Видети: Радош Љушић, *Историја српске државности, Србија и Црна Гора*, Српска академија наука и уметности, Нови Сад 2001, стр. 152.

189 Миодраг Јовичић, „Устав и уставност Србије у светлости актуелних уставних борби“, *Уставни развитак Србије у XIX и почетком XX века*, Српска академија наука и уметности, Београд 1990, стр. 10.



У првој југословенској држави (1918-1945) доноси се Видовдански устав (1921), Октоисани устав (1931), и у оквиру Краљевине, Србија чува своју уставну традицију, нит уставног развоја, начело поделе власти и судску власт. Након Другог светског рата почиње динамична, полувековна изградња социјализма и у другој југословенској држави створени су нови уставни системи и организацију власти засновану на начелу јединства власти у корист представничког тела, али са идеолошким печатом једне странке.

Судска функција доприноси заштити новостворених економско-друштвених и политичких односа, заштити нове државне организације. Судство је неутрално, стручно и свака држава настоји да га успостави и организује. Док је дипломатија спољашње огледало, судство је унутрашње огледало државе. Последња два устава Србија је донела 1990. и 2006. Уставна историја Србије је богата и разноврсна, неправилна, скоковита, траје вековима.

У другом делу рада, у поглављу I биће описани и објашњени: уставни и законодавни развитак власти и судске власти у Кнежевини и Краљевини Србије, у поглављу II у првој југословенској држави (1918-1945), док у поглављу III јединство власти (1945-1990), однос судске функције према законодавној и извршној и остваривање судске функције у стварном животу.

## Поглавље I

### **I. НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У КНЕЖЕВИНИ И КРАЉЕВИНИ СРБИЈИ**

#### 1. Васт и судска власт у Србији у периоду (1804-1830)

##### 1.1. Стварање српске државе у Првом устанку (1804-1815)

Незадовољство дахијским терором над народом, довело је до убиства стотине угледних Срба („сеча кнезова“), слабљење Турске и антагонизам аустријског и руског царства, до устаничког врења и оружаног сукоба 1804. године у нахијама Београдског пашалука (народни устанак). Први српски устанак представља самостални покушај збацивања вишевековне турске владавине па је

ова борба била и социјално-буржоаска револуција, а српски народ постао је стваралац своје историје.

Први устанак (1804-1813) представљао је период оружане ослободилачке борбе, „васкрс српске државе“ на другим темељима и условима, како је то време назвао Стојан Новаковић. За време Првог устанка Србија је била осамостаљена земља на ослобођеној територији, са уређеном независном националном самоуправом, али није била призната као самостална и независна држава у међународним односима.<sup>190</sup>

Друге године Устанка основано је колективно старешинско тело - Правитељствујушчи совјет<sup>191</sup> - које је имало представнички карактер, а вршило је политичку и судску функцију. Совјет се састојао од 12 нахијских старешина. Карађорђе је са Правитељствујушчим Совјетом Народним издао *Уставни акт 1808. године*. Овај пропис садржи преамбулу и две одредбе којима су Карађорђе и Правитељствујушчи совјет разменили сагласности. Ово је био основни акт о уређивању врховне власти у држави Првог српског устанка, али по начину доношења је „самовољни устав Карађорђа Петровића и његових старешина“.

Овим уставним актом Врховна судска власт је остала у надлежности Совјета који ју је развио у мрежу судских органа. Карађорђе је судио и у првом и у другом степену и војводама, другим старешинама и народу. Скупштине су повремено судиле за политичке, кривичне и дисциплинске преступе, и грађанскоправне ствари. Совјет је 1807. издао наредбу „да се свуда у сваком селу заведу судови. Судови ће решавати мале послове да би се Совјет могао више старати о општем добру“. Судови су у периоду Првог устанка, углавном, судили по обичајном праву и на основу савести и правичности. Совјет је вршио законодавну, извршну и судску власт као Врховни суд. Сва власт се концентрише у рукама врховног вође, а Влада је само одбор који извршава његове наредбе.

---

190 Видети: Владимир Стојанчевић, *Први српски устанак 1804-1813*, Војно-издавачки завод, Београд 2004, стр. 210.

191 Народне старешине на челу нахија добиле су статус локалних политичких функционера, које су се супротстављале вождовом деспотизму. (Јован Ђорђевић, „Устави и владе Кнежевине Србије, Краљевине Србије, Краљевине СХС и Краљевине Југославије (1835-1941)“, Зборник Српске академије и уметности, *Уставни развјатак Србије у XIX и почетком XX века*, Београд 1988, стр. 15.

Судство се није сасвим одвојило од извршне и војне власти и од власти старешина.<sup>192</sup>

Карађорђе и Правитељствујушчи совјет издају други Уставни акт 1811. године.<sup>193</sup> Овај акт је заклетва Карађорђа и старешина у форми уговора и састоји се из три дела. Сва три дела акта у први план стављају однос у врху власти. У „посланици“ Совјета вожду се понавља заклињање на верност њему и његовом потомству. С друге стране, Вожд у обраћању Совјету преузима „очевску“ бригу о народу и одриче се права на изрицање смртне казне и доживотне робије, али задржава право помиловања и потврђује избор чиновника. У трећем делу акта Совјет је постао влада којом председава Карађорђе. У Уставном акту од 1811. године чланове Совјета именује Врховни вожд, а они се обавезују да без његовог знања и одобрења неће делати. За узврат, Вожд се обавезао да ће све заповести издавати у споразуму са Совјетом и преко њега. Совјет је састављен од 6 попечитеља, а чланови ранијег Правитељствујушчег совјета који нису ушли у нови Совјет (1811), чине Велики вилајетски суд. Основни судови опште надлежности били су магистрати, а врховни суд је био Совјет, односно његов део-Велики вилајетски суд.

У научним круговима постоји сагласност да ови акти представљају прве акте са садржином устава. Уставни акти од 1808. и 1811. године су оскудне садржине, али имају огромну важност у развоју државности Србије. „Уставна историја Србије датира од 1808. године, ако је трајање уставне историје мерило, онда Србија не заостаје за првим државама модерне уставности“.<sup>194</sup> Овим актима

---

192 Зоран Марковић указује да две појаве обележиле су суђење у српској држави XIII до XV века (периоду пре нововековне историје Србије) власт оличена у владару и неодељеност судске и управне власти. *Суђење и судије у Србији од XIII до XV века*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2002, стр. 212.

193 Акт је донео „Врховни вожд Народа Србскога и 66 чланова Правитељствујушчег Совјета на четвородневном „Собранију“ у Београду.

194 Мирко Васиљевић, Уводна реч са научног скупа *Два века српске уставности*, у: Александар Фира и Ратко Марковић (ур.), одржан на Правном факултету Универзитета у Београду 11-12. марта 2010, стр. XIII.

је успостављена средишна власт.<sup>195</sup> Поразом устаника 1813. године, политички систем и уставни акти Првог устанка престају да постоје.

## 1.2. Стварање српске државе у Другом устанку (1815-1830)

Милош Обреновић подиже Други устанак 1815. године као одговор на поновни турски зулум. Устаници су брзо остварили победе и поново ослободили Београдски пашалук. У новом Устанку настају и изграђују се српски државни, управни и судски апарат.

„Стварање владалачке власти почело је још с Карађорђем, а завршено је тек 1830, кад је Милош Обреновић признат од Порте за наследног српског кнеза“.<sup>196</sup> Владавина Милоша Обреновића имала је карактер апсолутистичке, неограничене власти. Милош је признат за врховног кнеза Србије и формиран је нов представнички орган (Народна канцеларија) који је требало да се бави функцијом некадашњег Совјета.<sup>197</sup> Милош је од Канцеларије направио помоћни орган који је вршио дипломатске и државне делатности, као и судске послове.

Главни судски органи до 1820. године били су нахијски кнезови. Српски кнезови, од 1820. године почињу сами да расправљају спорове и извиђају све кривице Срба. Први посебни Нахијски суд основан је у Пожаревцу 1821. године, а био је састављен од два кнеза и једног писара. После две године основани су магистрати састављени од два члана и писара (у Чачку, Јагодини, Смедереву, Ваљеву и Шапцу). Крагујевачки суд, основан 1823, био је узвишен над свим судовима у Београдском пашалуку. Судска власт постепено прелази из турских у српске руке (нахијским и кнежинским кнезовима и кметовима), али остаје под сенком господарева личности, јер Милош као врховна власт суди и доноси одлуке. Општенародни суд с кнезом на челу издао је *Настављеније*

---

195 Видети: Ратко Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник, Београд 2008, стр. 93.

196 Слободан Јовановић, *Политичке и правне расправе*, Београдски издавачко-графички завод, Београд 1990, стр. 13.

197 „За време прве Милошеве владавине није било писаних закона, већ се Србијом управљало по вољи и обичајима, а старешине, али и народ, никад нису знали како ће проћи пред кнезом.“ Слободан Јовановић, *ibidem*, стр. 17.

*магистратима* којим је регулисао важна питања организације судства, као и његове вишестепености.<sup>198</sup>

Хатишерифом од 1830. Порта је званично признала постојећу српску власт. Овај хатишериф поставља основу државног уређења којим Србија добија право на своју унутрашњу управу, своје управне и судске органе, своју војску, здравствене, просветне и црквене установе.<sup>199</sup>

Постојао је одређен облик поделе власти двају органа - кнеза и Скупштине.<sup>200</sup> Милош је избегавао да конституише Совјет народних стрешина јер му огранича власт. Хетишериф од 1833, детаљно регулише односе Срба и Турака и српске управе, заокружио је територију тадашње Србије присаједињењем шест нахија. Хатишерифи од 1830. и 1833. представљају конститутивни, уставни акт Кнежевине Србије који везује војводе, народ, Порту, Русију и Србију. Првим и Другим српским устанком, укидањем феудалног поретка, доминантном приватном својином и формирањем националне државе, настао је темељ за развој капиталистичке привреде и буржоаских друштвених односа.

## 2. Власт и судска власт у периоду Сретењског и Турског устава

### 2.1. Сретењски устав од 1835. године

Сретењски устав је први српски устав. Народ је био незадовољан кулуком, угњетавањем и забранама, док су старешине и саветници желели да заштите свој

---

198 „Настављеније магистратима“ регулише и неколико питања из поступка: магистрат мора судити у сагласност с нахијским кнезовима. Ако је странка незадовољна пресудом магистрата, може се жалити Народном суду. Ради утврђивања истине у грађанским парницама и кривицама коришћена су иста доказна средства као и у Првом устанку, а и казне су углавном биле исте.

199 Потпуна независност и међународно признање државе трајало је дуже од 70 година. Хатишерифом од 1830. године задржан је формални суверенитет Порте, али је прихваћен специфичан положај Царске Русије која је призната као заштитник интереса те аутономне творевине. Александар Фира, „Устав Србије од 1835. године, *Одјеци Сретења - Србија у потрази за новим уставом*“, Град Крагујевац, Крагујевац 2006, стр. 81

200 „Скупштина је више личила на један велики порески одбор, него на једно политичко тело које дели власт са кнезом.“, Слободан Јовановић, *ibidem*, стр. 15.

статус привилегије.<sup>201</sup> Милош је обећао устав и сазвао Скупштину, јер је проценио да треба да избегне сукоб са старешинама и народом. Сретењски устав спада у категорију октроисаних устава.

Устав је био израђен под утицајем француског Устава од 1791. и Уставне повеље од 1814. Овај уставни акт донет у аутономној Кнежевини Србији која није била потпуно независна и самостална држава, већ део Отоманске империје. Мала аутономна Србија доноси један од најмодернијих демократских устава тог времена. Устав прокламује поделу власти, али је у стварности личност Књаза била фактор који је суделовао у свим властима и то са надмоћним положајем.<sup>202</sup> Подела власти је извршена на законодавну, извршну и судску, али није доследно спроведена. Два централна органа (Кнез и Савет) деле законодавну и извршну власт, а једно одељење Државног савета и суд највишег, трећег степена.

Кнез је јачи субјект од Државног совјета у законодавној власти, јер при потврђивању закона може ускратити своју сагласност, има право вета на закон, а дужан је да да сагласност и трећи пут потврди закон уколико га Совјет снабде „са новим и исцрпним доказима“. Кнез има дискреционо право да оцењује убедљивост доказа, те одлажуће (суспензивно вето) може прерасти у коначно (апсолутно).<sup>203</sup> У Уставу је прописано да „Књаз Србски глава је државе, ствара право, али није једини носилац законодавне функције. Он има право давати законе и уредбе и извршавати их посредством надлежни Попечитеља разни струка и именовати све власти и све чиновнике Србске“.<sup>204</sup> Кнез је неприкосновена личност, даје помиловања и одличја и врши наименовања чиновника, попечитеља, бира и поставља председатеља Државног Совјета<sup>205</sup>,

---

201 Док је радио на стварању државне власти, већина народа је у свим бунама била на Милошевој страни. Милетина буна је довела до стварања устава у Србији. Милош је изгубио и подршку народа и власт, а у очима целог света постао је сметња за стварање правног поретка. Слободан Јовановић, *Из историје и књижевности* I, Бигз, Југославија публик и Српска књижевна задруга, Београд 1991, стр. 66.

202 Видети: Александар Фира, *ibidem*, стр. 83.

203 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 94.

204 Члан 16 Устава.

205 Члан 59 Устава.

заједно са Државним Совјетом поставља и контролише „главну рачунцијицу“<sup>206</sup>, извршава законе и врховни је заповедник над војним снагама.

Совјет преузима раније прерогативе кнеза, те постаје колективна извршна власт. Овај устав производи Совјет у највишу власт, одмах до Књаза<sup>207</sup>, те има значајну законодавну и извршну, а донекле и судску власт у последњој инстанци.<sup>208</sup> Државни Совјет је овлашћен и дужан да чува неповредивост Устава. Он предлаже Књазу законе и уредбе и има право да даје мишљење о предлозима које сам Књаз подноси. Државни Совјет је орган Књаза, али је и ограничења његове власти. Совјет представља неформалну владу са шест ресорних министара: просвете, финансија, правде, иностраних дела, унутрашњих дела и војске.

Устав садржи одредбе које говоре о положају чиновника и гарантује им сталност, па су они на тај начин заштићени од самовоље кнеза. Устав садржи одредбе о одговорности чиновника.<sup>209</sup> чиновници се могу унапређивати, али се не могу враћати на нижа звања ни избацити без судски доказане кривице. Образовало се уверење да је чиновничка служба господско, отмено занимање. Чиновник уместо кнежевог слуге постаје државни орган.

Судска власт, коју регулише глава седам, чланови 77-81 Устава, садржи основне елементе судске власти. Према одредбама Сретењског устава, судска власт врши самостално и независно и поверава се државним органима. Устав прописује да „судија не зависи у изрицању своје пресуде ни од кога у Србији, до од законика серпског; никаква, ни већа ни мања власт у Србији нема права, одвратити га од тога, или заповедати му, да другачије суди, него што му закони предписују“.<sup>210</sup> У првом степену судску функцију врше окружни судови, Велики суд у другом (као апелација), а у трећем сам Совјет.<sup>211</sup>

---

206 Главни рачунција прегледа све финансије и делује као врста државне контроле. Ово је прогресивно уставно решење које представља зачетак Главне контроле, важне установе у модерним државама.

207 Члан 45 Устава.

208 Глава VI, О Државном Совјету, члан 46.

209 Члан 132 Устава.

210 Члан 80 Устава.

211 Члан 78 Устава.

Чланови 44-48 Сретењског устава односе се на уставност и законитост. Не предвиђа се посебан орган за заштиту уставности и законитости, већ се та заштита поверава органу који постоји за вршење законодавне и извршне власти, тј. Државном савету. Ове одредбе су прожете правном свешћу о врховништву Устава, а потом и закона, као и да се то врховништво Устава мора одредбама и правно санкционисати.<sup>212</sup>

Трећи носилац власти била је Скупштина. Од владара се одузимају прерогативи да би се повећале привилегије Народне скупштине.<sup>213</sup> Према одредбама Сретењског устава Скупштина се састојала од 100 „најодабранијих, најразумнијих, најпоштенијих повјереније народно у највећем степену заслужујући депутати из свију округа и свега књажевства Србије“.<sup>214</sup> Скупштина има и уставотворну власт, јер се ништа у Уставу не може укинути, изменити без њене сагласности, а члан 8. Устава забрањује ретроактивно дејство закона.

Народној скупштини дато је право да да „одобреније“ за доношење „закона о располагању данка на народ“. Ово је класично буџетско право. Само Народној скупштини припада право да распоређује и одређује данак који се одређује само за једну годину. Кад закључе да је нужна промена Устава, Књаз и Државни савет сазивају Народну скупштину и заједно одлучују. У Скупштини мора бити присутно најмање три четвртине народних посланика, а одлука се доноси већином од најмање две трећине присутних посланика.

Једно поглавље посвећено је грађанским правима (*Општенародна права Србина*)<sup>215</sup> и по томе овај Устав подсећа на западне либералне декларације, законе и уставе. Устав је прокламовао једнакост свих грађана пред законом и судом, укинуо је кулук, прокламовао неприкосновеност иметка, гарантовао сталност чиновницима, омогућио сваком робу да стекне слободу чим ступи на српско тле и прогласио слободу вероисповести.<sup>216</sup> Овај пропис либералне демократије није се уклапао у схватање уставности тадашње Србије. Устав нису желеле ни моћне силе

---

212 Ратко Марковић, „Примена начела уставности и законитости у Сретењском уставу“, 150 година од доношења Сретењског устава“), Град Крагујевац, Крагујевац 1985, стр. 24.

213 Видети: Јаша Продановић, Политичке и правне расправе, Просвета, Београд 1990, стр. 73.

214 Члан 9 Сретењског устава.

215 Члан 108-131 Сретењског устава.

216 Видети: Радош Љушић, *ibidem*, 154.



Европе (Аустрија, Русија, Турска), а ни владар. Милош Обреновић је суспендовао устав и донео закон који регулише устројство савета, по коме су саветници под његовим утицајем, далеко од статуса, сталности и непокретности. Представници грађанског друштва, сељаштво и занатлије, као и трговци чије је интересе овај Устав бранио, своју снагу усмерили су у његово доношење, те нису имали енергије да бране његов опстанак и примену.

Сретењски устав је први устав у историји Србије и један од првих устава донетих на Балкану. Укореењена је идеја конституционализма у Србији када већи број европских држава не поседује устав ни формално ни материјално.<sup>217</sup> Србија завршава своју националну револуцију и конституише самосталну државност, иако није изборила међународно-правну самосталност. Овај устав је садржавао елементе уставности и законитости важне за уставну државу. Конституционализација државне власти подразумева ограничење, деперсонализацију и институционализацију државне власти.<sup>218</sup> Устав је садржао и прогласио начело поделе власти, ограничио власт владара у корист војних и политичких старешина, увео Народну скупштину у систем власти, која није носилац законодавне власти и радом извршних органа и гарантовао основна грађанска права.

## 2.2. Турски устав од 1838. године

После суспендовања Сретењског устава и враћања вануставног стања, Милош у својим рукама држи јединство све три власти, али не онако чврсто као пре. Прилике за доношење устава су сазреле, али се он морао донети уз сагласност моћних сила. Русија, Турска и Аустрија су активно учествовале у изради новог устава, настојећи да ограниче кнеза и Србију путем уставом регулисаног Савета са „непокретним“ саветницима.

---

217 Видети: Александар Фира, *Уставно право Републике Србије*, Факултет за правне и пословне студије, Нови Сад 2007, стр. 90.

218 Видети: Драган Батавељић, *ibidem*, стр. 112.

Турски устав је донет 1838. године у форми царског хатишерифа.<sup>219</sup> У односу на неуставно стање он је био значајан напредак, али мање демократичан у односу на Сретењски устав. Други српски устав је трајао преко три деценије и био је погодан темељ за успостављање организације власти и механизма уставности. Овај Устав је представљао компромис у међународним околностима и водио је Србију ка националној независности, а уставно-правно су уобличени резултати ослободилачких устанака и српске револуције.

Према одредбама Турског устава, политичка моћ и законодавна власт су подељени између Књаза и Савета. Извршна власт је концентрисана код кнеза, док је Скупштина искључена из политичког живота. Књаз и Савет су укрстили копља у домену извршне и законодавне власти, управе и чиновништва, надлежности у контроли државе, али и у борби за контролу владе. Подела власти није доследно спроведена, али се познаје у организационој и функционалној одвојености носилаца појединих власти, уз ограничен утицај носилаца једне власти на другу. Турски устав у надлежност Књаза ставља „извршеније уредаба, закона“, а „издавање свима Званичницима и Чиновницима Провинције налога“.<sup>220</sup> Књазу је дато минимално право утицаја на израду закона. Начело поделе власти нарушавао је утицај Књаза на законодавну, а Савета на извршну власт.

Други стуб државне власти био је Совјет. Одредбе Устава обавезивале су Књаза да узме у Совјет своје најоштрије противнике и на тај начин га онемогућавале да их уклони из Совјета који броји 17 чланова (поставља их Књаз из редова истакнутих старешина).<sup>221</sup> Милош је, по овом Уставу, имао овлашћење да поставља три попечитеља, али је при избору био ограничен само на чланове Совјета. Турски устав је из Сретењског преузео одељак о чиновницима и додао следеће привилегије: сталност у служби (чиновник се не може отпустити и

---

219 Издат је у виду четвртог Хатишерифа (23. децембра), а обнародован 27. фебруара 1839. на Калемегдану, у присуству Народне скупштине.

220 Члан 3 Турског устава.

221 При постављању саветника, кнез полази од њиховог угледа, способности и заслуга, али су му допуњеном законском одредбом за постављање саветника потребни предлог и мишљење Совјета. Совјет је сам себе обнављао и преко својих чланова управљао министрима. По доношењу Турског устава априла 1838. године донет је Закон о устројенију Совјета Књажества Србског којим су смањена овлашћења кнежева.

сменити), непокретност (чиновник не може бити премештен у друго место по потреби службе), ослобађање од пореза (чиновник је плаћао само порез на непокретност, ако је имао) и забрану телесног кажњавања.

Совјету је припала законодавна власт припрема законе и подноси их Књазу на потпис). Закон, који је у Совјету усвојен већином гласова, Књаз није могао одбити. Њему су припали финансијско законодавство (састављање буџета и одобрење намета) и одређене административне функције. Књаз је издао указ о Народној скупштини (30.3.1839.) који је постао први српски, уставни амандман. Осим одредби о органима власти и положају чиновника, постоје и друге важне одредбе устава: 1) одредбе о организацији судства; 2) одредбе о укидању кулука; 3) забрана успостављања феудалних односа.

Независност судова обезбеђује се боље него у Сретењском уставу. Суд је независан и тростепен: мировни, окружни и апелациони, а судије су непокретне. „Ниједан судија није могао бити збачен, пре но што се његова кривица докаже пред судом. Судија не може никад променити службу, нити служити ма где, сем у судовима. Никакав чиновник ни грађанин не може ни привремено бити намештен у суду, нити се мешати у судска дела“.<sup>222</sup> Трећина чланова Устава посвећена је судству, јер Србија није имала грађански, кривични и закон о кривичном поступку, па је поменути Устав садржао ове одредбе. Број одредби о судству нарушава уставни карактер, али је у томе и био његов историјски значај.<sup>223</sup>

Турски устав је створио темеље модерне државе (формирана је државна администрација и организовано је судство одвојено од управе) и бројним одредбама о судству створио темељ правном поретку у Србији. За време трајања Турски устав је укинуо апсолутизам Милоша Обреновића и ограничио власт монарха, а увео уставну монархију у Србију. Овај Устав је више органски закон, ограничен на прописивање унутрашње управе у земљи.<sup>224</sup> Устав је штитио, у мањој мери него претходни, основна грађанска права, водио ка потпуној

---

222 Члан 44 Устава Књажества Србије од 1938. године (Јаша Продановић, *ibidem*, стр. 86)

223 Устав је писан током једне ноћи, па је правно-технички необликован. Устав од 1838. године правно је несавршен акт (нема систематизације, није подељен по главама, има 66 чланова, одредбе се претежно односе на регулисање положаја врховних органа власти, непрецизан је, недоречен, понављања су честа, а и мењан је законима и праксом).

224 Видети: Драган Батављевић, *ibidem*, стр. 112.

националној независности, укинуо кулук сваке врсте и прогласио слободну трговину. Овај Устав је омогућио демократизацију политичког живота у држави и основ је трајнију организацију власти и механизме уставности.<sup>225</sup> Од његовог обнародовања, па до доласка кнеза Михаила у Србију (1839-1840), донето је око 30 закона и уредби са којима у јавни живот продире идеја законитости. Србија из два устанка, апсолутистичка, ствара норме и уставе којима регулише своје односе па тако постаје правна држава.

### 2.3. Извршна, законодавна и судска власт

#### 2.3.1. Извршна и законодавна власт

Модернији, либералнији и напреднији Сретењски устав дели државну власт на три „власти сербске“, од којих извршну назива „законо-извршитељну“. Ову власт носе два субјекта: кнез (Књаз) и државни савет (Државни Совјет). Турски устав нема одредбу о подели три власти, али ово начело произилази из садржине Устава. У оба Устава стубови извршне власти су Књаз и Совјет. „Они заједно образују олигархију какву историја нигде не памти“.

Према Сретењском уставу, кнез је политички наследна „глава државе“ неприкосновеног лица. Он је именовао чиновнике, попечитеље, саветнике и председника Државног савета, додељивао ордене и имао право помиловања, али је могао и да смени попечитеља који би тада постајао саветник у Државном савету. Совјет преузима раније прерогативе кнеза и постаје колективна извршна власт. Ово тело има значајну законодавну и извршну, а донекле и судску власт.<sup>226</sup> Књаз извршава законе и уредбе преко ресорних попечитеља који су му одговорни за рад. Члан 17 прописује да ниједан од седамнаесторице саветника не може бити збачен без узрока доказаног код Порте).<sup>52</sup>

Сретењски устав производи Совјет у „највишу власт у Србији до књаза“<sup>227</sup> и унутар њега прописује неформалну владу од шест ресорних министара. Турски

---

225 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 59.

226 Члан 6, Глава VI (О Државном Совјету) Сретењског устава.

227 Члан 6 Сретењског устава.

устав и његове измене створиле су снажан Совјет састављен од седамнаест најугледнијих субјеката који ће се старати о народним интересима и помагати Књазу у државним пословима.<sup>228</sup> Закон о устројенију Совјета, који чини целину са Уставом, још више ограничава Књажеву власт, док је рад Скупштине допуњен у складу са обичајима земље. Попечитељи унутрашњих дела, финансија и правосуђа били су дужни да подносе годишњи извештај о раду и трошковима само Совјету. Уз непокретност саветника, ограничена контрола над попечитељима доводи до тога да Књаз губи битку са Совјетом, јер је спутан правом премапотписа.

Србија је, до доношења Сретењског устава од 1835. године, у суштини била апсолутистичка монархија у којој је владар располагао неограниченом влашћу. Доношењем Турског устава 1838. године Србија постаје уставна монархија, што значи да је владар био формално подвргнут уставу, али су поједини владари Србије и даље испољавали апсолутистичке претензије.

Законодавна власт је по ова два устава подељена између Књаза и Државног Совјета. Оба органа имају право законодавне иницијативе. Књаз је улазио у законодавна права Совјета, а Совјет је своја законодавна овлашћења појачавао правом премапотписа. Он је предлог закона слао Књазу на потврду који се потом враћао Совјету који проглашава закон<sup>229</sup>, а истовремено добија овлашћења да тумачи законе и уредбе, али уз Књажеву потврду.<sup>230</sup> Скупштина није имала законских овлашћења, већ само законодавну иницијативу из друге руке, тако што моли Књаза и Совјет да донесу закон који се није могао мењати без Скупштине чија је надлежност била утврђивање висине данка и пореза, усвајање годишњег рачуна попечитеља и извештаја о буџету, као и одобравање повећања Књажевих примања. Турски устав у организацији власти није оставио места за Скупштину. Порта није желела Скупштину, као и јРусија пошто је желела да преко великашког тела ограничи Милошеву власт.

---

228 Члан 10 и 12 Турског устава садржи одредбе о надлежности Совјета. Совјет има конкретна овлашћења: вођење буџетске и пореске политике, постављање званичника, чиновника и одређивање припадности чиновника, решавање по питањима закона и уредби и доношење војних правила (аката о војсци).

229 Члан 17 Устројенија Совјета Књажевства Србског од 1839. године.

230 Члан 21 Устројенија Совјета Књажевства Србског од 1839. године.

### 2.3.2. Судска власт

У Србији је, у времену од Првог српског устанка до доношења Сретењског и Турског устава, испољено опредељење ка подели власти и одвајању судске власти у организационо и функционално од извршне власти. Међутим, судска власт је неодвојива од органа управе и носиоца највише власти у држави.<sup>231</sup> Сретењски устав „власт судејску“ одваја од других власти, али судској власти посвећује мање одредби. Судија не зависи у изрицању своје пресуде „ни од кога у Србији, до од законика Србског и никаква, ни већа ни мања власт у Србији нема права, одвратити га од тога“.<sup>232</sup> Турски устав, садржи одредбу о одвајању судске власти, трећину одредби (двадесет чланова) посвећује судској власти.

Према Сретењском уставу у првом степену суде окружни судови, Велики суд је Апелациони, а суд последњег (трећег) степена је Совјет. Вишестепеност је начело које је прихваћено у свим системима и оно доприноси бољој примени закона и аката и изрицања правде. Суди се по закону независно од других власти, а прави темељ су грађански и кривични законици. Према одредбама Турског устава првостепени судови су сеоски (Примиритељни суд), други степен чине седамнаест првостепених и другостепених Окружних судова и трећи ниво је Апелациони, тј. врховна судска власт. Вишестепеност судова омогућава расподелу надлежности између судова различитог степена и обезбеђује улагање жалбе вишем суду на пресуду нижег.<sup>233</sup> Врховни суд је вршио касациону власт. Судије суде у већу и судови су независни и одвојени од других власти.<sup>234</sup>

Турски устав, поред основа за начело поделе власти, даје и темељ за организацију судова, уређење судске власти, судски поступак, систем казни, као и других установа. Совјет је искључен из вршења судске власти коју врши

---

231 Судски поступак је био произвољан, заснован на обичајном праву и уверењу судије, а у мањем обиму уређен актом процесне природе.

232 Члан 80 Сретењског устава.

233 Видети: Миодраг Јовичић, *Лексикон српске уставности*, Филип Вишњић, Београд 1999, стр. 43.

234 Члан 44 Турског устава: „Никакав чиновник не може се мјешати у дјела предпоменути три Суда, но они само могу бити позвани на извршење њени пресуда“.

Апелациони суд. Судска власт постаје независна при крају уставобранитељског периода (1858), када је из Врховног издвојен Касациони суд који контролише рад нижих судова и примену закона.

### 3. Уставна и законодавна регулатива поделе власти и судске власти у пракси

„Устав је брана неправди и регула која мења постојеће стање.“<sup>235</sup> Сретењски устав дели власт на три гране: „Власт сербске јесу три: Законодатељна, Законоизвршитељна и Судејска“. Оновремена Србија далеко је од поделе власти. Сретењски устав је прописао поделу власти, али се она у стварности није могла применити, јер опозиција није била јака да део власти зграби и држи, а власт Књаза је била неограничена и јака. Сретењски устав није одговарао времену у коме је настао и кратко је трајао, па се не може говорити о његовој примени и односу прописаног и стварног. Турски устав је био конзервативнији од Сретењског, али је одговарао времену у коме је настао, трајао је три деценије, није био прецизан и јасан, често је мењан законима и праксом. Устав допринео је развоју уставности и законитости и динамичном развоју Србије. Књаз је доведен под Устав, а апарат власти је стабилизован.

Турски устав не садржи формулацију о подели власти, али се извршна и законодавна власт временом јасније и трајније деле између Књаза и Совјета, а један део надлежности добија и Скупштина. Подела власти у стварности је чврста јер су чланови Совјета заштићени од апсолутизма Милоша Обреновића. У првим годинама развоја српске државе, начело поделе власти је заправо додела моћи једном полу (Књазу или Совјету). Међутим, прописана власт у реалном животу у сенци је стварне политичке власти владара, посебно извршне власти, а на штету друге две власти: законодавне и судске власти. Власт се не врши на основу норме, већ по вољи владара. Веома је изражен распон између прописаног у уставима и стварног у предуставном развоју Србије и за време примене Турског устава, од почетка XIX века до краја седме деценије XIX века. Овај распон између

---

235 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 67.

прописаног и стварног је одраз неразвијених друштвено-политичких прилика и бурних промена и прелома у развоју државе.

#### 4. Подела власти и судска власт у уставобранитељском режиму

Уставобранитељи су старешине који су чинили опозицију Милошу Обреновићу. Уставобранитељи своје корене вуку од Турског устава, а почетак режима се везује за Скупштину одржану 1842. године и избором Александра Карађорђевића за кнеза Србије. Била је то олигархијска владавина Совјета, а њени доприноси су доношење писаних закона, одвајање судске од управне власти, подела централне управе на министарства, укидање кулука, потпуно слободна трговина и независност чиновника. У уставобранитељском режиму<sup>236</sup> развијају се државни апарат и административни и судски механизми власти, с тим што је учвршћена подела власти услов вршења власти. Уставобранитељски период завршен је Светоандрејском скупштином одржаном 1858. и повратком Милоша Обреновића на власт.

Опозиција Милоша Обреновића, коју су чинили саветници, сада постаје позиција која се бори за власт. Совјет је Устројенијем добио овлашћење да Књазу предлаже „познате, способне и поштене људе“ за саветнике и ministre које је овај морао да узима за саветнике „који улазе у састав Совјета“. Врховна власт је подељена између Књаза и Совјета, тако да ни једно ни друго нису доминантни. Новим Законом о Совјету још више је сужена Милошева власт, а јаче непокретност саветника. Чиновништво постаје угледан слој у друштву, с тенденцијом одвајања од народа и поделу на хијерархијске слојеве.<sup>237</sup>

---

236 „Кнез Михаило, исто као и његов отац Милош, није могао владати по Уставу од 1838, па је долазио у сукоб с уставобранитељима. Порта је морала 1840. послати свог изасланика у Србију да мири завађене стране, али до коначног измирења није дошло јер су обе стране биле непопустљиве.“ Драгослав Страњаковић, *Влада Уставобранитеља 1842-1853, унутрашња и спољна политика*, Задужбина Милана Марића-Вилимиријанум, Београд 1932, стр. 1.

237 Грађански законик (1844) највеће је правно дело уставобранитеља. Саставио га је Јован Хаџић према општем Грађанском законнику (1811) који је за основу имао римско право. Грађански законик садржи и елементе народног обичајног права. Најважније новине односе се на регулативу о породичној задрузи и искључење женске деце из наслеђа.



Унапређење организације судске власти представља важну карактеристику овог периода. Судство је прешло пут од примитивног (за време Првог и Другог устанка и владе Милоша Обреновића) до модерног судства, како по прописима, тако и по судској организацији. Постоје три врсте судова: у селима Примиритељни, у сваком округу првостепени, а у престоници Апелациони. Примиритељни суд састављен је од председника и два члана које бирају мештани.<sup>238</sup> Окружни судови састављени су од председника и три члана. Судили су грађанске парнице, трговачке спорове и кривична дела. Апелациони суд суди у другом степену спорове и кривице. Врховни суд је основан 1846. године, добио је власт касирања и променио назив у Врховни и Касациони суд. Ново устројство донето је 1858. и Врховни и Касациони суд је постао чисто Касациони, а судска власт се одвојила од Књаза. Судство је посебна власт установљена на начелима самосталности и независности.

Правила о поступку судова садржана су и систематизована у *Закону о судејском поступку у границама грађанским* од 1853.године. Судови су имали пуно предмета и споро су радили<sup>239</sup> због великог броја судских инстанци, недовољног знања судија, али и због тога што су правници чинили свега 20% званичног особља. Неписменост је дуго пратила судство.

Скупштина је за време уставобранитеља била орган непрецизно дефинисане надлежности и састава. Скупштину чине посланици са локалног нивоа и позивни представници управе и црквене власти. Нема законодавну власт и правила одлучивања. На скупштинама се није расправљало снагом аргумената, већ се галамило, а важећа је била она одлука која је „извикана“. Међутим, Светоандрејска скупштина је имала велики значај, јер је збацила државног поглавара Карађорђевића, оборила митрополита, збацила државне саветнике и потресла чиновништво, па и саме кметове, али је одмах успоставила Обреновиће.

---

238 Надлежан је за грађанске парнице чија вредност не прелази сто гроша и за она кривична дела за која се може изрећи казна затвора до три дана или 10 удараца штапом.

239 Године 1853. (према подацима које је Слободан Јовановић навео у свом делу *Уставобранитељи*) званичних лица судске струке било је две стотине четрдесет два и то: шеснаест неписмених, седамдесет шест с основном школом, шездесет девет са гимназијом, тринаест са богословијом, деветнаест с филозофијом и четрдесет девет с правима.

Закон о Народној скупштини од 1858. разликује две врсте посланика: посланике које бирају вароши и срезови и посланике који улазе у Скупштину по свом положају (председници судова, окружни начелници, протојереји...) и регулише услове стицања и коришћења ограниченог бирачког права.<sup>240</sup>

Настаје четврта државна власт - управа, чиновништво. На њеном челу су три попечитеља (унутрашњих дела, финансија и правосуђа и просвете) који чине „централно правленије“, као и попечитељ иностраних дела који је Књажев представник. Министри су истовремено и саветници који делују самостално у свом ресору, али не образују владу. Чиновници су превалили велики пут од Милошевих слугу до државних органа<sup>241</sup> са сталношћу службе, а своје право, титуле, звања, мундире, плате и пензије црпу из Устава. У малој, нешколованој и полуправној Србији, чиновници уживају привилегован положај. Ова четврта власт није главна (заклоњена је иза државног апарата), влада из сенке углавном над појединцем, али једним делом и над народом.

## 5. Подела власти за време друге владе кнеза Милоша и Михаила

Враћањем Милоша Обреновића на власт 1858. као наследног и самосталног владоаца, подела и функционисање власти су измењени. Милош није поштовао уставне и законске одредбе, већ слама Совјет и за саветнике поставља себи одане људе. Члан 17 Турског устава, који је био основ и саветницима и Порти, стављен је *ad acta*. Са попечитељима је слободно располагао, а министри су постали извршиоци његове личне воље. Сва власт је концентрисана у Књаза, што је ретроградно, али је Књазова власт постала донекле ефикаснија и компактнија него у претходном периоду.

---

240 Закон о Скупштини донет је 28.10.1858, Други закон о Скупштини донела је Светоандрејска скупштина 5.1.1859, Трећи је донет 14.1.1859, а Четврти 29.3.1860. године. Скупштина је, упркос овим законима, остала без законодавне власти.

241 „У Милошево време чиновници су отпуштени као слуге, кад год би кнез хтео. За време уставобранитеља се држало да чиновништво треба да управља, а народ да слуша.“ (Слободан Јовановић, *Уставобранитељи и њихова влада (1838-1858)*, Југославија публик, Српски књижевни завод, Београд 1990, стр. 49-53.

По доласку на престо (1860) кнез Михаило стаје на чело државе и законима смањује распон између важећих прописа и збивања на политичкој сцени. Важна одлика друге владавине кнеза Михаила јесте да закони уређују уставну материју и мењају Устав.<sup>242</sup> Михаило је одустао од новог Устава, али је израдио нове законе<sup>243</sup> који дерогирају устав, па се помињу и као Преображенски устав. Турски устав је званично највиши правни акт, али су многе одредбе „замрзнуте“. Порта се није противила доношењу ових закона са уставним садржајем, јер је путем њих чуван правни континуитет.

Совјет из Турског устава мења име у Државни савет и постаје бирократско тело, тј. продужена кнежева рука. Кнез бира и пензионише чланове Савета. Савет је задржао надлежност иницијативе и предлога законодавне власти и надлежности у сфери пореза и буџета. У доношењу закона кнежева реч је последња, пошто он има апсолутни вето на законске предлоге. Савет од органа пуне моћи постаје орган који припрема и предлаже акте. Саветници су стављени у исти ред са осталим чиновницима.<sup>244</sup>

Поред Савета појављује се и једно ново тело, Министарски савет од седам министара, а на основу Устројенија централне државне управе од 1862. године.<sup>245</sup> Министри који су изашли из Савета формирали су засебно тело које има сопствену надлежност и држи управну власт. Чиновници су изгубили уставобранитељске и политичке привилегије и постали бирократија која врши

---

242 Донети су прописи: Трговачки закон (1860), Закон о поступку судском у парницама грађанским (1860), Кривични законик (1860), Устројеније Државног Совјета (17.8.1861.), Закон о Народној скупштини (17.8.1861.), Устројеније народне војске (17.8.1861.), Устројеније Централне државне управе у Књажевству Србије (10.8.1862.), Закон о чиновницима грађанског реда (24.3.1861.) и Закон о устројству општинских власти (24.3.1866.).

243 За време владавине Михаила Обреновића Србија се приближила моделу који се обично назива *просвећени деспотизам*. Кнез Михаило је разумео историјску улогу Србије настојао је да читав Балкан покрене и уједини, а Србији обезбеди водеће место у том покрету. Милан Ст. Протић, *Успон и пад српске идеје*, Чигоја, Београд 1995, стр. 39-40. Преображај Србије извршен је доношењем Закона о Народној скупштини, Закона о Државном савету и Закона о наследству престола, донетим на скупштини 7.7.1861. Ови закони се називају и Преображењским уставом.

244 Слободан Јовановић, *ibidem*, стр. 26.

245 Овај закон је донет 1862. и са малим изменама остао је на снази све до 31.3.1929. године (трајао је близу седам деценија).

стручни део посла (добивају одређени ранг, нису више незаменљиви и дисциплински су одговорни).

Законодавна власт је у рукама кнеза и без његове потврде нема закона. Скупштина и даље остаје изван законодавне сфере и креће се у домену давања мишљења, изношења ставова, обавезног или необавезног саслушања о неком питању, а сазива је, њоме руководи и распушта сам кнез. Скупштина, после доношења Закона о Народној скупштини (1858, 1859, 1860, 1861.) добија могућност учешћа у законодавном раду, али је још увек далеко од Парламента као тела врховне власти. Састаје се сваке треће године, а глас народа при промени граница, устава и пореза обавезно мора да се чује.<sup>246</sup>

Судска власт је одвојена од законодавне и извршне и учвршћује своју организациону структуру. Систем судова из уставобранитељског периода је непромењен: у општинама су општински судови, првостепени су окружни судови, другостепени је Апелациони, а Врховни суд је Касациони. Ова власт је ефикаснија у односу на уставобранитељски период. У судовима је било све више свршених правника. Адвокати постају законска категорија. Кнез је надгледао рад судова и настојао да наметне своју вољу и унесе је у судску одлуку.

Удар на независност и одвојеност судске власти у афери која је названа „Пропаст Великог суда“ одраз је деспотског Михаиловог режима. Носиоци извршне власти су политиком себи потчинили судство. Носиоци извршне власти су осудили и отпустили пет судија Великог суда и секретара Великог суда на основу Закона који је имао ретроактивно дејство,<sup>247</sup> основавши преки суд. На тај

---

246 За време друге владавине Милоша и Михаила Обреновића нису постојали услови за организовање и рад политичких странака. Првим зачетком Либералне странке сматра се групација која се појавила на Светоандрејској скупштини, док се насупрот њој окупила група конзервативаца која подржава власт кнеза и противи се већим правима Скупштине.

247 Велики суд је ослободио четрдесет затвореника који су наводно планирали смену на престолу („Мајсторовићева завера“), што је иритирало кнеза да покрене поступак против пет судија и секретара Суда. Законом о стављању судија под суд од 11.6.1864. основан је Нарочити суд састављен од четири саветника и три судије који је осудио и упутио на издржавање казне затвора наведене судије и секретара Суда (Слободан Јовановић, *ibidem*, 432-442). Ова пресуда је представљала грубо кршење основних начела Устава и кршење независности суда, па је изазвала незадовољство у српској јавности и ван земље. Љубомирка Кркљуш, *Историја државе и права српског народа*, Правни факултет, Центар за издавачку делатност, Нови Сад 2008, стр. 185.

начин кнез и извршна власт су судије и секретара Великог суда ставили под новоосновани суд, чиме су изашли ван оквира Устава и закона, нарушили испољену поделу власти и одвојеност судске од политичке власти и прекршили начело независности и самосталности суда и судија.

*Закон о окружним судовима, Апелацији и Касацији* донет је 20. фебруара 1865. године. Прелазним одредбама овог закона укинут је Закон о давању судија под суд („опаки закон“, како га назива познати историчар Јаша Продановић), којим је уведен нарочити преки суд за судије. Према чл. 10 овог Закона, Касација треба да решава, на захтев министра правде, да ли кога судију треба дати под суд по члановима 109, 120 и 127 Казнителног закона од 29. марта 1860, с допуном од 17.6.1861. године, или га само осудити да надокнади штету. *Законом о окружним судовима, Апелацији и Касацији* укинут је преки суд, али он садржи и одредбу да министар правде може поднети захтев Касационом суду да ли судију треба ставити под суд, што представља утицај извршне власти на положај и рад судија.

#### 6. Власт и судска власт у периоду Намесничког, Радикалског, Априлског и Устава од 1903. године

Два устава донета у другој половини XIX, а два на почетку XX века, уводе Србију у круг уставних, а касније и парламентарних монархија. Српска историја имала је два периода: XIX век, век рађања савремене српске државе, док ју је XX одвео у многонационалну Југославију.<sup>248</sup>

Намеснички устав од 1869. године први је устав који је Србија самостално донела и којим је самостално уредила своју унутрашњу политику. Скупштина постаје законодавни орган, судска власт постаје самостална, али судије ипак нису сталне и непокретне. Устав од 1888. године прописао је најчистији облик поделе државне власти у Србији и донео парламентаризам (судска власт је независна, судије су сталне и непокретне, а преки судови су забрањени). Период после укидања Устава од 1888. године је период назадног, ретроградног развоја, праћен снажним политичким борбама, уз доминантан утицај монарха који својим делањем прелази уставне оквири. Доношењем Устава од 1903. наступа време

---

248 Видети: Милан Ст. Протић, *ibidem*, стр. 13.

мирније националне коегзистенције, доба „златног парламентаризма“, у којем је судска власт независна.

### 6.1. Намеснички устав од 1869. године

Намеснички устав је усвојила Велика народна скупштина 19.6.1968. године и он представља акт којим је Србија хватала корак са европском уставношћу. Устав је био компромис између монархове тежње, изражене преко намесништва и других, важних политичких субјеката. Донето је неколико закона о највишим органима власти, који су надградили нови уставни систем.<sup>249</sup>

Не садржи одредбу о подели власти као Сретењски устав, али његове одредбе прожима подела власти. Законодавна власт је подељена и врши је кнез са Народном скупштином, док управну власт у кнежево име и под његовим надзором „врше сва земаљска надлежатељства“ („за изрицање правде постоји више степена судова“).<sup>250</sup> Кнез је располагао правом законодавне санкције, тј. Потврде закона. „Никакав закон не може важити, докле га Књаз не прогласи“. Кнез је одређивао време и место сазивања Скупштине, отварао и закључивао њена заседања, а већ сазвану Скупштину је могао да одложи.

Кнез поставља и отпушта ministre и све државне чиновнике који под његовим врховним надзором врше своју власт. Министри су одговорни краљу и Народној скупштини за своја званична дела, али одговорност министара није политичка, већ кривична. Овај Устав није предвидео политичку одговорност министара, што чини суштину парламентарног система власти. Закон о министарској одговорности још више је сузио одговорност министара и прописао две казне: губитак звања и неспособност за државну службу.

У поглављу VII Намесничког устава уводи се принцип независности судова и законитости у раду судија и спречавању утицаја других државних власти

---

249 Закон о изборима за Народну скупштину и Закон о пословном реду у Народној скупштини садрже одредбе о условима и начину избора народних посланика и начину рада у Народној скупштини. Донети су и Закон о министарској одговорности, Закон о пословном реду у Државном савету и Закон о печатњи.

250 Чланови 3, 6, 108-110 Намесничког устава.

на судске послове. „Никакве државне власти, ни законодавна ни управна, не може вршити судске послове, нити опет судови могу вршити законодавну или управну власт.“<sup>251</sup> Први пут се прокламује синтаagma о изрицању правде од стране судија. „При изрицању правде судови су независни и не стоје ни под каквом влашћу осим закона.“<sup>252</sup> Старосни цензус за судију је 30 година живота за виши, а 25 за првостепени суд. При изрицању правде у суду мора бити присутно најмање троје судија, док у предметима мањег значаја може да суди један судија. Према одредбама Закона о судијама (1881) судска власт је постала независна од извршне.

Најзначајније одредбе Устава од 1869. године односе се на положај и права Народне скупштине. Народна скупштина је једнодомна и може бити Обична и Велика. Обична се састојала од народних посланика које бира народ и посланика које бира кнез. Избори за Народну скупштину су непосредни у градовима и посредни у селима. Право гласа имају само пунолетни грађани који плаћају грађански данак на имање, рад или приход. Кнез, на три посланика које бира народ, бира једног свог посланика.<sup>253</sup> За рад Скупштине потребно је најмање три четвртине посланика, док је за одлучивање потребна већина гласова присутних посланика.

Велика скупштина имала је четири пута већи број посланика које је бирао народ.<sup>254</sup> Народна скупштина први пут дели законодавну власт са кнезом. Ниједан закон без њеног пристанка не може бити донет, допуњен, тумачен или стављен ван снаге. Скупштина нема право законодавне иницијативе (може само да искаже жељу да се закон донесе), јер то право има само кнез. И друго (буџетско) право Народне скупштине је ограничено, пошто она није могла да одбаци буџет који би

---

251 Члан 110 Устава од 1969. године.

252 Слободан Перовић, *Судијска независност*, Удружење правника Србије, Институт за упоредно право, Београд 1998, стр. 19.

253 Закон о изборима за Народну скупштину од 10.10.1870. године прописује услове и начин избора народних посланика .

<sup>254</sup> Велику скупштину чине само народни представници и она одлучује кад треба да се изабере кнез, уколико нема престолонаследника, кад треба да се изаберу намесници кнежевског достојанства, да решава питање о промени Устава, да решава проблем смањивања или размене територије и то онда када кнез нађе за потребно да саслуша Велику народну скупштину поводом питања које има велику важност за земљу.

Влада предложила. Ако Скупштина не би одобрила буџет, постојећи би важио и за следећу годину. Ова одредба указује да парламентарни систем није уведен, јер је неодобравање буџета у парламентарним демократија изазива пад владе.<sup>255</sup>

Државни савет није више законодавно тело, већ учествује у законодавном послу као стручно тело које на позив владе израђује законске и административне прописе. Овај орган постаје врховни и административни суд који решава жалбе против решења министара у административним питањима, као и сукобе између управних органа. Чланове Државног савета поставља кнез.

Устав се може мењати на предлог кнеза или скупштине, ако буде прихваћен двотрећинском већином и још две следеће скупштине редовног сазива. Коначну одлуку, уз потврду кнеза, доноси Велика народна скупштина. Период примене Намесничког устава је период промена на плану спољне политике. Србија је водила три рата: два против Турске, у којима је извојевала статус независне државе, и један против Бугарске, уз унутрашње политичке и уставне борбе, уз развој робно-новчаних односа, и унутрашњег тржишта.

Основне вредности Намесничког устава огледају се у томе што је нови Устав изгласала Народна скупштина која је самостално уредила унутрашњу политику. Србија више није зависна од Порте и великих сила, потврђено је право на слободу самоопредељења, као и потпуна слобода унутрашње управе.

Намеснички устав прожима подела власти, с тим што осигурава доминацију кнеза, а потискује Државни савет из извршне власти и уводи Министарски савет као орган под владаром. Независност судства и законитост у раду судова подигнути су на уставни ниво, смањују се кадровски утицај и овлашћења других власти на судску власт. Први пут је власт владара ограничена Народном скупштином, али није била равноправна у законодавној сфери са кнезом. Скупштина од саветодавног органа прерасла је у законодавни орган уз четворогодишње посланичке изборе и сазивање Скупштине сваке године.

Устав је допринео да се народ политички активира и створио основу за интензивнији политички живот и настанак политичких странака. Његовим усвајањем почиње изградња парламентарне монархије, западног типа. Овај Устав представља значајну фазу у развоју Србије у XIX веку у уставном и политичком

---

255 Видети: Љубомирка Кркљуш, *ibidem*, стр. 189.



развоју, у развој парламентарног живота у Србији, али и у организацији државне управе.<sup>256</sup>

## 6.2. Радикалски устав од 1888. године

Добијање статуса самосталне и суверене државе, као и територијално проширење добијено на Берлинском конгресу, значајни су за даљи развитак Србије. У присаједињеним областима владали су спахијски и читлучки односи и требало је извршити уклапање новоослободилачких крајева у уставни и правни систем државе. На предлог владе, Народна скупштина је 22.2.1882. године прогласила Србију за Краљевину.

Устав од 1888. године највиши је правни домет Србије у XIX веку. Овај устав донео је најчистији облик поделе државне власти и парламентаризам. Истовремено, означио је победу српских радикала над краљем Миланом, противником парламентаризма, па је зато и назван Радикалски устав. Устав од 1888. године опширније и детаљније регулише и обезбеђује права и слободе грађана од самовоље органа државне власти.<sup>257</sup>

Радикалски устав не садржи формулацију о подели власти. Међутим, из формулација и тумачења овог Устава, подела власти је основно начело уставног система. „Законодавну власт врше Краљ и Народно Представништво, „извршну власт има Краљ“, док „судску власт врше судови“.<sup>258</sup>

Избор народних представника за Скупштину је био непосредан, а гласање тајно, што представља важну демократску тековину овог Устава. Укинути су владини посланици, те овакав избор и састав скупштине доводе до тога да она буде потпуно независна од утицаја извршне власти. Народним посланицима гарантује се имунитет. Радикалски устав увео је квалификованог посланика, па је

---

256 Видети: Александар Фира, *ibidem*, стр. 95.

257 Забрањено је прогонство српских грађана из земље и прописан начин вршења претреса, укинута је смртна казна за чисто политичке кривце, осим за покушај или извршење атентата на краља. Устав гарантује слободу штампе слободу збора и договора и слободе удруживања као услова за обликовање јавног мњења (претпоставке парламентарног система). Нико не може бити притворен без писменог решења, а сваки грађанин има право да тужи државне чиновнике.

258 Чланови 33, 38-39 Радикалског устава.

тако задовољен захтев учешћа интелигенције у законодавству.<sup>259</sup> Систем сразмерног представништва и установа квалификованих посланика ограничавају моћ радикалске већине у народу, али одступају од парламентаризма.

По овом Уставу, Скупштина добија право законодавне иницијативе и завршава мукотрпан пут започет Сретењским уставом. Скупштина постаје орган законодавне власти, док монарх и даље има важну власт (посебно у законодавној власти) и врши команду над стајаћом војском, што је снажан ослонац његове власти, која је овога пута ипак далеко од апсолутистичког карактера. Устав је увео равноправност у законодавној власти између владара и народног представништва. Без пристанка Народне скупштине не може се донети, изменити, тумачити и укинути ниједан закон. Законе које је доносила Народна скупштина краљ може да потврди или да одбије. Народни посланици добили су право да постављају питања и интерпелације. Скупштина има право да министрима доставља петиције, молбе и жалбе које су јој упућене, а министри су дужни да дају сва потребна обавештења о садржини тих молби, па на овај начин Скупштина стиче право контроле над Владом. Уставом од 1888. године Скупштини је признато пуно буџетско право. Предлог буџета који подноси Влада мора бити одобрен од стране Скупштине. Буџет се одобрава само за једну годину. Кроз буџетско право Скупштина врши надзор над извршном влашћу.

Министри су зависни од скупштинске већине. Државни саветници могу бити српски грађани који су навршили 35 година живота, који су завршили високе школе у Србији или на страни и који су провели 10 година у државној служби. По одредбама овог Устава министри су могли бити и народни посланици, што по претходном Уставу није било могуће. Министри нису више били краљеви чиновници, већ лица која врше ову важну функцију на основу поверења Скупштине. Сваки државни акт који потпише краљ министри премапотписују. Министри се бирају на основу воље Парламента, а не на основу монархове воље.

---

<sup>259</sup> Поред обичне Скупштине, постоји и Велика народна скупштина која је била два пута већа од обичне и у њу нису бирани квалификовани посланици. Надлежност Велике народне скупштине остаје готово непромењена, као и у претходном Уставу.

Министарска одговорност је једна од најважнијих полуга парламентарног система и може бити кривична и политичка.<sup>260</sup>

Председника и потпредседника Државног савета поставља краљ из редова чланова Савета и то на период од три године. Половину чланова Савета бира краљ, а другу половину Народна скупштина. Државни савет, као стручни орган, врши израду законских предлога. Мишљење које Државни савет даје о законским предлозима, морају се саопштити Народној скупштини пре него што почне претрес (ово мишљење није обавезно). Савет врши функцију највишег управног суда првог и последњег степена. Савет је био дисциплински суд за чиновнике, што је боље решење у односу на одредбе претходног тела, када је ту функцију вршила чиновничка комисија. Овај орган је вршио надзор над општинама, учествовао у избору чланова Главне контроле, Касационог и Апелационог суда.<sup>261</sup>

Устав од 1888. године судској власти посвећује посебан одељак. Никаква државна власт, ни законодавна ни управна, не може вршити судске послове, нити судови могу вршити законодавну или управну власт<sup>262</sup>, прописује се начело независности судства и сталности судске функције, као и то да се не могу уводити ванредни и преки судови. Предмете мање важности судиће судија појединац, а за изрицање правде морају бити присутна тројица судија. Установа пороте се задржава и гарантује се јавност суђења, изузев у случајевима кад суд оцени да због заштите јавног реда и морала треба искључити јавност. Пресуда се изриче јавно и у њој се морају навести разлози за доношење одлуке и одредбе закона на којима се она заснива. Установљен је рачунски суд који је требало да контролише извршење буџета.

Све судије поставља краљ и задржавају се исти услови за судију који су били прописани и у претходном уставу. Судијама се забрањује да врше било какву другу службу изузев хонорарне професуре на Правном факултету. Први пут се у српском уставу увод једна од претпоставки независности судије - *судска професија је позив неспојив са било којом другом службом која може штетити угледу судије и довести у питање независност сваког судије понаособ* (подвукла

---

260 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 203.

261 Видети: Љубомирка Кркљуш, *ibidem*, стр. 220.

262 VIII део који носи наслов „Судска власт“, чл. 147-160 и чл. 155 и 158 Устава од 1888. године.

Т. К.). Судија не може бити против своје воље упућен на другу плаћену или бесплатну дужност.<sup>263</sup> Принцип непокретности судије још је једна претпоставка независности судија и брана од утицаја других државних власти.

Устав од 1888. године представља компромис између краља Милана и радикала, али и резултат економских, друштвених и политичких прилика у Србији. Устав је омогућио прелазак из уставне у парламентарну монархију, прописао је парламентаризам, гаранцију људских права и јаку локалну самоуправу. Начело поделе власти снажно прожима Устав од 1888. Министарски савет постаје средиште извршне власти, Влада је политички и кривично одговорна а Скупштина коначно има право законодавне иницијативе. Начело поделе власти у овом Уставу се остварује кроз начела независности судова и законитости у њиховом рад, уз претпоставку законског уређења судова, сталности функције и непокретности судија, њиховог имунитета и др.

Србија је постала грађанска, уставна и парламентарна монархија која је успела да сачува демократску традицију народних самоуправа и изгради јаку државу. Владари су оправдавали доношење Устава потребом за изградњом јаке државе, а народ је тражио уставност, зајемчена права и слободе и демократизацију државне управе и самоуправе. Буржоазија Србије добила је већи удео у власти и много боље услове за даљи развитак и напредак.

### 6.3. Априлски устав од 1901. године

После абдикације краља Милана на престо долази краљ Александар Обреновић који не жели да влада у парламентаризму. Малолетни Александар извршио је 1.4.1893, уз помоћ војске, први државни удар,<sup>264</sup> прогласио се пре времена пунолетним, збацио Намесништво и променио владу.<sup>265</sup> Државни удари

---

<sup>263</sup> Члан 159 Устава од 1888. године.

<sup>264</sup> Први државни удар краља Александра одобрили су радикали и напредњаци, док га је Либерална странка осуђивала, називајући настало стање „безуставно“.

<sup>265</sup> Намесништво је 1892. године Владу поверило мањинским либералима, а првим ударом краља Александра 1893. године почиње период нестабилне уставности, уз елементе личне владавине који јачају до „мајског преврата“ 1903. године. Олга Поповић Обрадовић, *Каква и колика држава*, Хелсиншки одбор за људска права, Београд 2008, стр. 76.

краља Александра састојали су се у противуставном укидању или давању Устава. Краљ Александар је својим другим државним ударом обуставио Радикалски устав (1894) и вратио Устав од 1869, напустивши начело парламентарне монархије. У периоду (1894-1901), испољена је монархова самовоља.<sup>266</sup> Немајући велике савезнике уз себе, али имајући и незадовољне странке и јавно мњење против себе, додајући на то и непопуларну женидбу, морао је земљи да подари Устав. Трећи пут врши противуставан акт када је прогласом од 6.4.1901. издао нови Устав који представља комбинацију одредби Намесничког и Устава од 1888. (период 1894-1903 Слободан Јовановић назива „доба реакције“). По начину доношења, и садржини, овај Устав представља корак уназад у уставотворној историји Србије.

Априлски устав је дефинисао Србију као наследну, уставну монархију са народним представништвом.<sup>267</sup> Александар се поново вратио аутократском режиму. Прокламацијом од 24.3.1901. године обуставио је примену овог Устава, збацио је све чланове Сената, распустио Скупштину, укинуо Законе о штампи, изборима, општинама, вратио ранији Закон о штампи и Закон о општинама. Краљ је новим прогласом вратио важност Устава од 1901. године.

Овај Устав не садржи одредбу о подели власти. Према првим одредбама „краљ је поглавар државе“, што указује на то да управо он има сва права државне власти, али се у каснијим одредбама прецизира да „Краљ има извршну власт“, да „Законодавну власт врши Краљ са Народним представништвом“, док судску врше судови полазећи од поставке „Правда се изриче по закону“.<sup>268</sup> Устав Краљевине Србије од 1901. године (у одељку који се односи на судску власт) задржава синтагму правде и закона из Намесничког устава, и прокламује: правда се изриче по закону, а у изрицању правде судови су независни.<sup>269</sup> Устав је извршио поделу

---

266 Повратком Милана Обреновића у Србију, сва власт је била смештена у двор, али у двор два краља (Александар као господар грађанске власти и Милан као господар војске) - обојица подједнако самовољни и један према другом неповерљиви. Слободан Јовановић, *Влада Александра Обреновића*, књига 2, (1897-1903), Геца Кон, Београд 1931, стр. 93.

267 Устав садржи само 107 чланова распоређених у петнаест одељака, а најважнији су одељак о краљу, о правима грађана и одељак о Народном представништву, док је одељку о судској власти посвећен само један члан. Устав од 1901. године био је кратког века.

268 Чланови 5, 10, 43, 87 Априлског устава.

269 Члан 87 Устава од 1901.

извршне власти између краља и министара, с тим што су министри „непосредно под Краљем“.<sup>270</sup> Законодавна власт по први пут добија дводомно законодавно тело, од уравнотежених тела. Народно представништво не располаже више ни пуним буџетским правом, а Владу поставља и смењује монарх. Овим Уставом ограничавају се права и слободе грађана, повећава бирачки цензус, уводе квалификовани посланици и изоставља Велика народна скупштина. Законодавно тело се састоји од Скупштине и Сената. Установа Сенат се први пут уводи и састоји се од престолонаследника, београдског архиепископа, нишког епископа, тридесет доживотних чланова које именује краљ и осамнаест изборних чланова. У области законодавства Сенат је потпуно равноправан са Скупштином. Сенат, у коме краљ има три петине чланова, једино је легално средство које може да се супротстави радикалској већини у Скупштини.

Народна скупштина је имала 130 посланика, бирачко право је било ограничено одредбама Устава од 1888, док је бирачки цензус повећан.<sup>271</sup> Подела власти у оваквим околностима је само начелна, а у суштини је нарушена несталним политичким односима. Априлски устав није предвидео одговорност министара за политичка дела и није омогућавао увођене једне од најважнијих полуга парламентаризма владу. Главне успехе Влада краља Александра имала је на пољу спољашње, војне и финансијске политике.

У одељку о судској власти Устав Краљевине Србије од 1901. задржао је синтагму правде и прокламује: правда се изриче по закону, а судије суде само по закону.<sup>272</sup> Проширена је надлежност Државног савета као врховног административног суда (решава жалбе против решења министра и жалбе против краљевих указа). Краљ је постављао председника Касационог суда по личној оцени, а све остале председнике судова и судије по двојној кандидатури одбора који су чинили министар правде и заступници Касационог и Апелационог суда.

---

<sup>270</sup> Чланови 10, 76 Априлског устава.

<sup>271</sup> Изузетак је направљен за адвокате и факултетски образоване људе. Они су могли бити бирани за посланике ако су годишње плаћали 30 динара пореза. Одредба о квалификованим посланицима унета је не да би се подигао интелектуални ниво у Скупштини, већ да се направила брана од радикалских посланика.

<sup>272</sup> Члан 87 Устава од 1901. године.

Устав од 1901. био је корак уназад, али се у српски политички живот уводи дводомни парламент. Испољава се краљева самовоља, долази до дворских сукоба, спољна и унутрашња политика постају несталне, нарушава се углед династије, а незадовољства народа и политичких и војних кругова расте.

#### 6.4. Устав од 1903. године

На краља Александра извршен је атентат 29.5.1903. године, а војска је одмах прогласила за краља представника друге династије, Петра Карађорђевића, Војска је под Обреновићима била главно средство личне владавине круне која доласком на престо Петра Карађорђевића није преузела власт, али је своје циљеве остваривала преко институција, „користећи се ауторитетом силе која је нови режим створила и која га у сваком тренутку може оспорити“.<sup>273</sup> Образован је Одбор који је извршио мање измене Устава од 1888, који је једногласно усвојен у оба дома. Доношењем овог Устава створене су уставне и правне претпоставке за увођење парламентарне владе.<sup>274</sup> Устав од 1903. садржи исте одредбе о подели власти као и Устав од 1888. године. Начело поделе власти прожима одредбе Устава од 1903. године, мада не разврстава државну власт по носиоцима. Устав је вратио и групу закона укинutih 1894. године, па је тако створена подлога за обнављање парламентаризма и увођење владе.

У Устав од 1903. унете су следеће измене Устава од 1888. 1) у право на избор народних посланика дозвољено је урачунавање пореза и приреза, што је смањило ранији изборни цензус<sup>275</sup>; 2) повећан је изборни циклус за једну годину, посланици се бирају на четири године, 3) промењена је ранија одредба да редован сазив Скупштине траје шест недеља, тако што је одређено да се редован сазив не може закључити док Скупштина не реши државни буџет. Краљ може продужити

---

273 Видети: Олга Поповић Обрадовић, *ibidem*, стр. 93 и 97.

274 Љубомирка Кркљуш у положају српског и енглеског монарха, као и у законодавној улози Државног савета и Горњег дома енглеског Парламента, налази сличности и закључује да су Уставом из 1903. остварене правне претпоставке за увођење парламентарне владе по енглеском моделу. *Ibidem*, стр. 275.

275 Члан 84 Устава из 1903. године.

буџет на четири месеца уз пристанак Државног савета<sup>276</sup>; 4) Уставом од 1903. Скупштина је добила и право анкете.<sup>277</sup>

Овим уставом монархова власт је више ограничена ( не може да прекине истрагу против министра, не може да продужи прошлогодишњи буџет без пристанка Државног савета). Судови суде на основу Устава и закона. Нема одредбе у Уставу која судијама даје судску власт, али из одредаба о независности судија и забрани било чијег утицаја на судство, може се доћи до закључка да је судска власт посебна, издвојена власт. „Судови у изрицању правде независни су и не стоје ни под каквом влашћу, већ суде и решавају само по закону“.<sup>278</sup> Судство је добило потпуну независности: забрањено је мешање других органа и власти у судство. Враћени су закони којима су разрађена уставна начела и одредбе које гарантују лична права грађана.

Устав од 1903. године обезбедио је пуну власт буржоазији, преко Парламента па се ово доба владавине краља Петра Карађорђевића назива и „златно доба парламентаризма у Србији“. Власт Краља престала је да показује силу и моћ, а политички ставови и демократичност довели су до тога да је парламентарна влада<sup>279</sup> потпуно преузела руковођење државом.<sup>280</sup>

## 6.5. Извршна, законодавна и судска власт

### 6.5.1. Извршна и законодавна власт

Сва четири устава (Намеснички, Радикалски, Априлски и Устав од 1903.) не садрже одредбе о подели власти, али подела власти прожима државну

---

<sup>276</sup> Чланови 101 и 117 Устава из 1903. године.

<sup>277</sup> Члан 122 Устава из 1903. године.

<sup>278</sup> Члан 146 Устава од 1903. године.

<sup>279</sup> „У уставној монархији су могућа два система: или краљ влада под надзором Скупштине, или Скупштина влада под надзором краља. У првом систему краљ узима иницијативу и даје правац, у другом он је тај који се одупире влади скупштинске већине и усмерава је.“ Слободан Јовановић, *ibidem*, стр. 39-40.

<sup>280</sup> Више о томе: Драган Суботић, *Српски социјалисти и национално питање*, Истраживачко-издавачки центар ССО Србије, Београд 1990, стр. 37.



организацију. Извршну власт врши кнез, а од 1882. године Устав омогућава краљу да одреди обим власти који ће пренети Министарском савету, односно влади. Садржај вршења извршне власти састоји се из надлежности на унутрашњем, спољном, цивилном и војном плану.

Према одредбама сва четири устава, министре поставља и отпушта кнез и краљ, а до 1888. министри за своја дела одговарају монарху и Скупштини<sup>281</sup> и немају кривично-правни имунитет. Само је у Радикалском уставу одговорност министра политичка и кривична и ишла је ка Скупштини. За све краљеве акте прописан је обавезни премапотпис ресорног министра<sup>282</sup>, путем којег је остварен дуализам извршне власти (министри су пред скупштином одговорни за сваки акт краљеве власти).<sup>283</sup> Право премапотписа краљевих аката је врло важно, јер се на тај начин врши контрола и преузима одговорност за ове акте, што је одлика парламентаризма.

Монарх у односу на Скупштину има положај јачег органа. По Намесничком и Априлском уставу краљ сазива, закључује и распушта Скупштину, с тим да се Сенат не може распустити. Према одредбама Устава од 1888. године Скупштина има равноправнији положај у односу на монарха.

Устави извршну власт додељују монарху, који је доминантан носилац власти. Влада врши извршну власт. Министарски савет је под утицајем монарха, а Влада успева да се истргне од овог утицаја само када иза ње стоји Скупштина. Министри су, према одредбама сва четири устава, именовани краљевом вољом (указом). Министри имају кривично-правни имунитет и одговорни су монарху и Скупштини за званична дела.<sup>284</sup> Радикалски устав дозволио је спајање министарског и посланичког положаја, а министри више нису сматрани краљевим чиновницима, већ политичким субјектима који долазе на функцију на основу

---

281 Члан 136 Радикалског устава.

282 Чланови 100 Намесничког, 136 Радикалског и 11 Априлског устава.

283 Видети: Олга Поповић Обрадовић, *ibidem*, стр. 120.

284 Чланови 99 и 100 Намесничког, 38 и 132 Радикалског и 10, 76 и 79 Априлског устава.

поверења скупштине. Министри су старешине седам до осам ресора<sup>285</sup>, а монарх именује чиновнике који врше власт у његово име.

У периоду Намесничког устава монарх узима власт на дуже време, министарски савет слаби (министри су монархове зависне, политичке личности). Радикалски устав подиже Владу на лествици политичке моћи и она заузима исту раван са монархом. Доношењем Устава од 1888. године изабрана Скупштина одређује ко ће бити министар.<sup>286</sup> Априлски устав враћа Владу на ниво који је имала по Намесничком уставу, уз монархов апсолутизам и самовлашће, те она пада на лествици политичке моћи. Устав од 1903. године доводи до тога да Министарски савет јача и постаје прва државна Влада. Државни савет изгубио је политичку власт и постао је стручни орган који је имао положај Врховног управног суда. Од 1869. Државни савет је своју ранију политичку моћ заменио објективношћу и стручношћу у раду.<sup>287</sup>

Скупштина у овом периоду преузима и врши законодавну власт, постаје субјект мериторног одлучивања. Намесничким уставом Скупштина постаје уставна категорија, док ово тело има бољу позицију у Радикалском, него у Намесничком уставу. Априлски устав уводи дводомност, уравнотежене домове, а Скупштину лишава права стечених у претходном периоду.

У овим уставима Скупштина врши законодавну власт, али законодавну улогу првенствено врши монарх. Воља владара је била апсолутна и без његове сагласности закон не постоји. Владар је имао и низ организационих права: право редовног и ванредног сазивања и распуштања Скупштине, као и одлагања седница. Намеснички устав садржи одредбу да је Народна скупштина орган државне власти. Посланици имају право предлагања закона, као и владар и Министарски савет. Радикалски устав у вршењу законодавне власти ставља краља и Скупштину у исту раван. Народна скупштина има право законодавне иницијативе, уз обавезу да саслуша мишљење Државног савета (ово мишљење

---

285 Министарства иностраних дела, унутрашњих дела, финансија, војске, просвете и црквених дела, грађевине, правде и народне привреде. Број министарстава је варирао због политичких захтева, односа и уступака.

286 Видети: Слободан Јовановић, *ibidem* (књига прва), стр. 46.

287 Видети: Миодраг Јовичић, *ibidem*, стр. 74.

није обавезујуће). Скупштина учествује у доношењу устава и његовом стављању ван снаге, као и тумачења закона.

Априлски устав је представничко тело приближио краљу, краљ је доминантан у законодавној сфери, а законодавна процедура је сложенија. У погледу облика Скупштине, устави познају Обичну и Редовну Скупштину и Велику народну скупштину која доноси одлуку о важним државним питањима (мењање Устава, наследство престола, територијална питања...). Априлски Устав уводи дводомну Скупштину, а избацује Велику народну скупштину. Први пут у српској историји уводе се два дома: Народна скупштина и Сенат. који су начелно равноправни.<sup>288</sup> Краљ је именовао три петине сенатора, Сенат је био средство којим је краљ могао да се супротстави Скупштини.

У Намесничком уставу краљ поставља четвртину посланика, док по Радикалском уставу постоје квалификовани посланици.<sup>289</sup> По Априлском уставу Сенат има и изборне и сенаторе по положају (2-3), али и доживотне сенаторе које именује краљ (30). Према одредбама Намесничког устава Скупштина предлаже своје органе, а краљ их бира, док према одредбама Радикалског устава Скупштина самостално бира своје органе. По Априлском уставу Скупштина бира часништво, док у Сенату то чини краљ.

Сва власт легислативе и егзекутиве се, према одредбама Намесничког устава, слила у кнежеве руке. Четвртина посланика скупштине је његова, као и председник и потпредседник Скупштине. Кнез располаже апсолутним вето, распушта Скупштину. За време важења Радикалског устава наставља се доминација краља у законодавној власти, али Скупштина има право законодавне иницијативе. Априлски устав враћа доминацију краља (преко Сената), а Влада само у његово име предлаже законе.

Однос Скупштине и Владе се посматра кроз парламентарну формулу: „скупштинска већина изгласава и обара Владу, а Влада води Скупштину у

---

288 Видети: Олга Поповић Обрадовић указује да буџетска власт Скупштине није прецизирана, јер није наведен крајњи рок до када је краљу дозвољено да продужава истекли буџет. *Ibidem*, стр. 131-132.

289 Видети: Драгослав Јанковић, Мирко Мирковић, *ibidem*, стр. 128.

законодавну сферу“.<sup>290</sup> Према Намесничком уставу, Скупштина нема законодавну иницијативу. Радикалским уставом посланици се приближавају Скупштини (могу бити народни посланици, политички су одговорни и могу бити смењени). Априлски устав прописује да је Влада политички одговорна краљу и Скупштини, док краљ, сам или преко Владе, креира законодавну делатност. Веза Скупштине и Владе у политичкој одговорности министара је слаба, јер краљ штити министре од престанка функције. У парламентарном систему Србије улога Парламента у законодавној сфери јача, а улога краља слаби, док се однос Скупштине и владе посматра кроз парламентарну формулу.

#### 6.5.2. Судска власт

Судска власт у другој половини XIX века одликује се одвајањем судске од законодавне и извршне власти и усавршавањем унутрашње организације и кадрова. Ова четири устава (Намеснички, Радикалски, Априлски и Устав од 1903. године) истичу независност судства. Нема одредбе која судијама даје судску власт, али из одредаба о независности судија и забрани било чијег утицаја на судство, може се закључити да је судска власт посебна, издвојена власт. Покушаји кнеза, а касније краља, владе и Скупштине да утичу на судске одлуке, представљају противуставне, тј. противзаконите радње.

Судови суде на основу Устава и закона. Намеснички устав прописао је независност судства и поделу власти, али не садржи одредбе о непокретности и сталности, а непокретност и сталност судија су важне претпоставке независности судова и судија.<sup>291</sup> Радикалски устав је прихватио одредбе о независности судства и подели власти, али је прописао и непокретност и сталност судија. Априлски устав садржи одредбу о независности судства при изрицању правде по закону<sup>292</sup>, али не садржи одредбу о сталности судија.

Уставима и законима из области судства (*Закон о истражним судијама* од 1890, *Измене и допуне Закона о судијама* од 1891. и *Закон о пороти* од 1892.

---

<sup>290</sup> Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 89.

<sup>291</sup> Александар Фира, *ibidem*, стр. 95.

<sup>292</sup> Члан 147 Радикалског и члан 87 Априлског устава.

године) усавршава се судски систем. Судија није могао бити отпуштен или пензионисан по вољи владе, нити премештен без пристанка. Побољшан је материјални положај судија, подигнут је квалитет судства, а 1868. године пензионисан је последњи судија који није правник. Извршна власт поставља само судије првостепених судова, док је остале судије постављала влада, али са кандидационих листа које је састављала судска власт.

Враћањем Намесничког устава на снагу угрожена је независност судства, а судије су изгубиле статус сталности. Краљ Александар 1901. године установљава пређашњи положај судија и задржава право да именује председника Касационог суда по својој вољи, а све остале председнике и судије поставља по двојној кандидатури коју предлаже посебан одбор. Доношењем Устава од 1903. српско судство дошло је на ниво који одговара факултетски образованом, умном и оспособљеном правничком кадру који примењује прописе на утврђено чињенично стање, доноси одлуке и изриче правду.

Према одредбама Устава од 1903. владар има право да после доношења правоснажних извршних пресуда донесе акт помиловања и смањи или опрости изречену казну, што је дозвољеног утицаја у оквирима поделе власти. Судска власт је имала право да суди министру за кривично дело за које га оптужују краљ или Скупштина. Министру у том случају суди Државни суд састављен од чланова Државног савета и Касационог суда.<sup>293</sup>

У суђење се уводе судије поротници и „глас народне правде“ који учествује у доношењу судских одлука заједно са судијама професионалцима. Намеснички устав уводи пороту за кривична дела, „разбојништва, опасне крађе и паљевине, што се законом уређује“. Радикалски устав задржава установу пороте<sup>294</sup>, док Априлски не садржи одредбе о пороти, већ оставља закону да уреди ово питање. Први пројекат *Закона о пороти* предвиђао је увођење праве пороте, али није прихваћен, јер би оптужени у том случају имао већу заштиту. *Други*

---

<sup>293</sup> Члан 138 Радикалског и члан 137 Устава од 1903. године.

<sup>294</sup> Члан 117 Намесничког, члан 149 Радикалског и члан 87 Априлског устава. Порота као установа има два вида: права порота (*jury*) карактеристична за Енглеску, где поротници одлучују о кривици, а судија о казни, и мешовити вид карактеристичан за Немачку (састоји се од колегијума судија и поротника који заједно одлучују о кривици и казни).

*Закон о пороти* донет је 1871. и у њему поротници имају већину, а професионалне судије и поротници заједно решавају тужбу о кривици оптуженог. Поротници се узимају из општине оптуженог, односно општине где је кривица учињена, а са списка поротника општине. Порота је средство побољшања судства установљено у интересу правичности. Године 1892. донет је нов *Закон о пороти* (поред тројице државних судија улазе четири поротника од којих двојица морају бити из општине где је првостепени суд, а двојица из места из ког је оптужени). Законом од 1895. године промењен је састав поротног суда (од двојице поротника један је из општине у којој је кривица учињена).

Организација судства која је постојала за време уставобранитеља задржана је и касније, у новом *Закону о устројству судова* од 1865. године, који је важио до постојања Краљевине Србије. Ова организација садржи окружне судове (првостепене), апелационе судове као судове другог и последњег степена и касациони суд као највиши суд који контролише рад судова и примену закона. Три устава предвиђају постојање војних судова.<sup>295</sup> У периоду 1899-1901. године уводи се преки суд, што је ретроградно и указује на концентрацију власти и утицај законодавне и извршне на судску власт.

Доношење сва четири устава и *Закона о судијама*<sup>296</sup>, као и примена ових прописа, доводе до побољшања судске организације. Положај судија је побољшан, а судија се није могао преместити без свог пристанка. Судска организација се стабилизовала, у судовима више није било неписмених судија, подигнут је квалитет суђења постављањем свршених правника за судије, смањује се број парница и побољшавају се ефикасност и ажурност у раду.

#### 6.6. Уставна и законодавна регулатива власти и судске власти у пракси

За време примене ова четири Устава, у независној држави Србији на власти су била три краља и два намесништва, а на политичкој сцени је била подела власти и борба за власт. Србија је прешла пут од уставне до парламентарне монархије. „Владар се пео на власт и падао, али је повлачио са собом све што је

---

<sup>295</sup> Члан 37 Намесничког, члан 160 Радикалског и члан 159 Устава од 1903. године.

<sup>296</sup> Закон о судијама од 1881, 1891. и 1891. године.

створио. Падале су главе и у подножју и на врху. Било је насиља и тапкања у месту. Било је заблуда и заустављања.<sup>297</sup>

Према одредбама Намесничког устава кнез Милан је био моћнији субјект у односу на Владу, а посебно на Скупштину. У својим рукама је концентрисао политичке власти. Појавом партија долази до политичког плурализма и политичка сцена се диференцира. Милан Обреновић је све време био у отвореном сукобу са Скупштином. У почетку уз себе је имао либерале, а касније и напредњаке. За време Краља Александра, Скупштина је извршавала краљеве налоге, док је Влада била инструмент његове воље.

За време два намесништва (1868-1872 и 1889-1893) уставни и законодавни систем у пракси одговара прописима (смањује се раскорак прописаног и стварног).<sup>298</sup> Уставом од 1903. Србија је уставна и парламентарна монархија, добија парламентарну владу, а Краљ не може управљати без премапотписа Министарског савета.

Период (1903-1912) представља успон грађанске демократије у Србији. Политички живот је ослобођен владаревог апсолутизма, а интензиван политички живот преобразио је и централну и локалну власт. Краљ Петар I Карађорђевић је прототип парламентарног владара на овим просторима.<sup>299</sup> За време важења Устава од 1903. поштује се прописани политички режим, судска власт је независна, судије су сталне и непокретне и суде по закону.

## Поглавље II

### НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У ПРВОЈ ЈУГОСЛОВЕНСКОЈ ДРЖАВИ (1918-1945)

#### 1. Политичке прилике и обележја Видовданског и Октроисаног устава

После богатог и бурног уставног и законодавног развоја у XIX веку, Србија је почетком XX века ушла у период мирнијег и демократског развоја. Од заостале

---

297 Милан Ст. Протић, *ibidem*, стр. 156.

298 Прво намесништво чине Миливоје Блазнавац, Јован Ристић и Јован Гавриловић, а друго Јован Ристић, Коста Протић и Јован Белимарковић.

299 Видети: Александар Фира, *ibidem*, стр. 100.

турске провинције прешла је огроман пут до слободне земље у којој је могла да оствари режим парламентарне демократије.<sup>300</sup> Акте са уставном садржином доносиле су и политичке организације и установе Словенаца, Хрвата и Срба који су живели на територији Аустроугарске монархије.<sup>301</sup> У Првом светском рату Србија је била на страни сила Антанте, а главни органи власти (краљ, влада и Скупштина) очували су легитимитет.

По окончању Првог светског рата створена је велика југословенска држава, Краљевина Срба, Хрвата и Словенаца.<sup>302</sup> Од проглашања уједињења 1.12.1918. године<sup>303</sup> до доношења првог Устава нове државе прошло је више од две и по године и овај период се назива „период државног провизоријума“. То је време бурних економско-друштвених и политичких односа, са пуно сложених проблема у развоју државне заједнице. У периоду „државног провизоријума“ државну власт делили су краљ, Влада и Привремено народно представништво. Међу државним органима најмоћнији је био краљ, који је имао формалну власт и који је поступао супротно политичком договору.<sup>304</sup> Привремено народно представништво (258 мандата), формирано уз сразмерно учешћа свих партија и групација, било је

---

300 У овом периоду било је пуно потреса и искушења: окупација Босне и *Херцеговине (1908-1911)*, политички прогони Срба у Босни и Херцеговини, као и „царински рат са Аустроугарском монархијом (1906-1911)“.

301 Гаврило Принцип, припадник организације „Млада Босна“, извршио је атентат на аустроугарског престолонаследника 28.6.1918, а месец дана касније Аустроугарска је објавила рат Србији.

302 Крфска декларација је споразум између Југословенског одбора и српске владе на Крфу (20.7.1917) који представља сагласну изјаву воље о образовању слободне и независне државе Срба, Хрвата и Словенаца. Женевски споразум (6 до 9. новембра 1918) представља (акт) да се од међународно признате државе Краљевине Србије и новостворене Државе Словенаца, Хрвата и Срба, као међународно непризнате творевине, створи заједничка држава.

303 Стварање Краљевине СХС није довело до прекида у међународно-правном положају Краљевине Србије, па је са становишта међународног права Краљевина СХС стара држава. Њено стварање довело је до прекида у дотадашњем уставном положају Краљевине Србије, па је са становишта уставног права Краљевина СХС нова држава. (Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 108.

304 Приликом образовања прве владе краљ је, према споразуму, морао да за првог председника владе одреди Николу Пашића, али је он за престолонаследник одредио Стојана Протића.



носилац законодавне власти.<sup>305</sup> Привремено народно представништво је имало задатак да припреми изборе за Уставотворну скупштину и да организује њен почетак рада. Донело је Закон о избору народних посланика за Уставотворну скупштину. Посланици за Уставотворну скупштину бирају се тајним гласањем на основу општег, непосредног и једнаког бирачког права.

Министарски савет је оперативнији (20 чланова) и стручнији орган који је, уз регентов утицај, дубоко закорачио у законодавну власт, попуњавајући подзаконским актима читав низ поља из финансијске области, социјалне политике, унутрашњег уређења и др. Донето је око 800 уредби, правилника и решења нормативног садржаја. Влада је покушавала да органе управе у различитим деловима земље стави под један центар одлучивања и уреди их на исти начин. Доминација владе (извршна власт) над Скупштином (законодавна власт) може се објаснити сложеним друштвено-економским односима и сукобима који су тражили брзо и ефикасно решавање.

Привремени пословник за Уставотворну скупштину донео је регент у форми Уредбе 8.12.1920. године. Пословник је оспорио сувереност Уставотворне скупштине, тако што је прописао да ће посланици после оверавања посланичких пуномоћстава морати да положе заклетву краљу. Поприште сукоба мишљења пренело се и на Уставотворну скупштину. Бројни нацрти Устава разликовали су се по разним питањима, а највећу политичку тежину имале су дилеме о државном уређењу (унитарно или федерално са варијантама) и социјално-економска питања. Пре доношења Устава издвојиле су се две препознатљиве опције: српска („србијанска“), која се залагала за јединствену унитарну, парламентарну монархију са начелом поделе власти и која је била подржавана од већине странака и политичких организација и друга („прекодринских територија“), која је

---

305 Привремено представништво донело је законе о држављанству, изједначавању календара, оснивању Универзитета у Љубљани, народним школама и порот, а најважнији је био Закон о изборима посланика за Уставотворну скупштину (1920). Тешке економске прилике у земљи, бројни штрајкови и акције радника, као и успех Комунистичке партије на локалним изборима у пролеће и лето 1920. године, навели су владајуће кругове да ноћу 29. и 30. децембра 1920. године влада изда тзв. „Обзнану“ којом су забрањени комунистичка пропаганда и организација, али и издавање прокомунистички оријентисаних новина и других списа.

тражила федерално или конфедерално уређење са парламентарном поделом власти монархијског или републиканског облика.<sup>306</sup>

### 1.1. Видовдански устав од 1921 .године

Видовдански устав донет је на Уставотворној скупштини<sup>307</sup> на Видовдан 28.6.1921. године. Изгласан тесном и оспораваном већином, означио је победу политичке опције која се залагала за јединствену, парламентарну монархију. Полазећи од народног јединства, закључено је да оно тражи и државно јединство као услов за напредак земље. Видовдански устав је први Устав модерне југословенске државе<sup>308</sup>, садржи одредбе које се односе на државно уређење (унитарну државу), одредбе које се односе на парламентаризам, на лична и политичка права грађана, социјална питања и локалну (само)управу.

Према члану 1 Устава „Држава Срба, Хрвата и Словенаца је уставна, парламентарна и наследна монархија“. Краљ је наследан, по принципу примогенитуре, у корист мушког потомства. Краљ представља државу, командант је војне силе, објављује рат и закључује мир. Устав Краљевине СХС од 28.6.1921. године не садржи формулацију о подели власти у једној одредби, не дефинише поделу власти као уставно начело, али гради политички систем на подели власти.

---

306 Уставотворној скупштини поднето је више потпуних нацрта устава: Нацрт владе Стојана Протића од стране владајућих радикала; Владе Николе Пашића; владе Миленка Веснића; Југословенског клуба (Словенска људска странка, Хрватска пучка странка, Буњевачко-шокачка странка), Народног клуба (Хрватска заједница, парламентарна заједница Хрватске напредне странке и Старчевићеве Странке права); Радићеве Хрватске републиканске сељачке странке; социјалдемократе; Земљорадничке странке; Комунистичке партије. Љубомирка Кркљуш, *ibidem*, стр. 416-418.

307 Захваљујући великом лобирању Радикална странка је (уз Демократску странку) успела да обезбеди квалификовану, наполовичну већину од 223 посланика, док је 35 посланика било против (социјалдемократе, Земљорадничка и Републиканска странка и др Анте Трумбић, председник бившег Југословенског одбора), а 161 посланик је бојкотовао рад Скупштине. Пре доношења Устава, Влада је постигла договор са посланицима Југословенске муслиманске организације, уз обећање давање уступака беговима при спровођењу аграрне реформе.

308 Александар Фира, *Видовдански устав*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1960, стр. 372.

Устав прописује да „законодавну власт врше Краљ и Народна Скупштина заједнички“, „управну власт врши Краљ преко Министара“ који су одговорни суверену и Народној скупштини, док „судску власт врше судови који суде на основу закона у име краља“.<sup>309</sup>

Краљ учествује у вршењу све три власти, али са ограниченом моћи. Краљ у вршењу законодавне власти расписује изборе, сазива, отвара, закључује и распушта Скупштину и има право законодавне иницијативе и законодавне санкције (подноси и потврђује законске предлоге). У области управе краљ је шеф извршне власти (бира и поставља министре), представља државу, објављује рат и закључује мир, врховни је заповедник војске и прописује њене формације, а својим указом могао је продужити стари буџет за четири месец.<sup>310</sup> Министри су одговорни краљу и Скупштини. Владе су настајале у двору и падале су кад изгубе владарево поверење.

Судови су независни и суде по закону. Судови и надлежност судова могу се установити само законом. Постоје првостепени, Апелациони и Касациони суд, са седиштем у Загребу. Судије поставља краљ својим указом, а на основу предлога који даје посебно изборно тело. Судије су сталне до навршетка година за старосну пензију.<sup>311</sup> Судије не могу бити лишене свог звања нити уклоњене са дужности мимо своје воље, без пресуде редовног суда и дисциплинске пресуде Касационог суда. Ове одредбе су гаранција независности и сталности судова и судија. Врховни управни суд је Државни савет. Надзор над управном влашћу врши Главна контрола, помоћни орган Парламента, који прегледа све рачуне државне администрације и врши надзор над извршењем државног буџета.

По Видовданском уставу грађани су имали опште, али у стварности ограничено право гласа, јер изборно право нису имали омладина, жене и војна лица. Устав је прописао класична права грађана: личну слободу, слободу збора, удруживања, штампе, науке и уметности, једнакост пред законом и слободу вероисповести. У овом Уставу унета је новина „социјалне и економске одредбе“,

---

309 Чланови 46-48 Видовданског устава.

310 Драгослав Јанковић и Мирко Мирковић, *ibidem*, стр. 348. Упореди: Александар Фира, *Видовдански устав*, стр. 375.

311 Члан 112 Видовданског устава.

по узору на тзв. Вајмарски устав, које су израз модернијих буржоаских гледања.<sup>312</sup> Одредбе о људским правима, посебно о економским и социјалним правима, чиниле су Видовдански устав напредним. Ове одредбе су новина у односу на раније уставе и указују на бригу државе према сиромашним слојевима друштва. Међутим, велики број проглашених слобода и права, посебно политичких, било је суспендовано обичним законима.<sup>313</sup>

Видовдански устав је прописао 35 области према природним, социјалним и економским приликама. *Законом о обласној и средској самоуправи Краљевине СХС* (1922) прописана је подела на 33 области, а на челу сваке области налазио се велики жупан којег поставља краљ, с тим што у општинама постоје самоуправни органи. Подела на области извршена је према природним, социјалним и економским, а не према национално-историјским приликама.<sup>314</sup>

Видовдански устав је ограничавао парламентаризам, а владар је имао веома широка овлашћења. Краљ је имао доминантан положај у односу на Скупштину (био је на челу управе и утицао је на судску функцију). Краљевина Срба, Хрвата и Словенаца била је наследна монархија са карактеристикама ограничене уставности и парламентаризма, што значи да је за време важења Видовданског устава постојао парламентарни систем који је био ограничен краљевим прерогативима и сужен испољеним утицајем на Владу, премда је краљ тешко успевао да поделу власти засновану на Уставу учини ефикаснијом. Неуспешно функционисање власти кулминирало је убиством хрватских посланика у Скупштини. Овај догађај краљ је користио пред домаћом и страном јавношћу да покаже да носиоци парламентарног живота и скупштина не могу да нађу излаз из кризе. Краљ је суспендовао Устав, донео законе, распустио парламент и завео апсолутну власт. У новој, двоипогодишњој организацији

---

312 Александар Фира, *ibidem*, стр. 381.

313 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 115.

314 Оваква подела је извршена да би се разбила национално-етичка хомогеност појединих територија. У стварности ове поделе на области нису реализоване, па се задржала подела на округе (жупаније) и срезове (котаре) све до 1929. године.

власти, краљ је преузео извршну власт са Министарским саветом, увео један број политичара из бивших политичких партија.<sup>315</sup>

Видовдански устав је консолидовао и правно санкционисао капиталистичку експлоатацију и постојеће друштвено-економске и политичке односе у новој држави у којој српска буржоазија има превласт, захваљујући најпре међународним околностима и војној снази. Устав је допринео да се буржоазија учврсти на власти и у земљи и на међународном плану. По облику државног уређења Држава Срба, Хрвата и Словенаца је унитарна, иако је вишенационална заједница. Централна власт је била организована на начелу поделе власти у облику парламентарног режима.<sup>316</sup>

Парламентаризам, иако прописан Видовданским уставом, није доследно спроведен. Он подразумева три важне карактеристике: владу парламентарне већине која опстаје на основу поверења Парламента, буџетско право Парламента и право да одлучује о свом сазиву и распуштању. У пракси овог устава министри одговарају Скупштини и краљу, али превагу ипак има краљ који сазива и распушта Народну скупштину и има ограничено буџетско право. Произилази, да је краљ у политичком животу државе имао већи утицај од Парламента (утицао је на институције које у парламентарном систему служе за ограничавање монархове власти: Парламент, владу и судове, а вршио је и злоупотребу ових института, користећи их као инструмент личне владавине).<sup>317</sup>

Без директног уставних овлашћења, краљ Александар државним ударом од 6.1.1929. године уводи ванредно стање и потпуно укида поделу власти.<sup>318</sup>

---

315 Главни прописи су Закон о краљевој власти и врховној државној управи, Закон о заштити јавне безбедности и поретка државе, Закон о измени Закона о општинама и обласним самоуправама и Закон о називу и подели Краљевине на управна подручја.

316 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 112.

317 Видети: Љубомирка Кркљуш, *ibidem*, стр. 316. Познати правни историчар Љубица Кандић наводи да Видовдански устав је био „копија у горем издању Устава од 1903. године“.

318 За време „шестојануарске диктатуре“ власт је била у рукама краља, а народ није имао правна средства да утиче на власт и контролише акте власти и централизам. Краљ је добио могућност да се обрачуна са грађанском опозицијом, комунистима и сепаратистичким снагама уз ослањање на војне кругове. Донети су прописи за регулисање јривичног права, стварних права, али и за земљишне књиге (тапије), а донет је и Закон о меници и чеку 1928. године. Љубомирка Кркљуш, *ibidem*, стр. 320 -330.

## 1.2. Октроисани устав од 1931. године

Интегрисање југословенства није се развијало жељеном динамиком, а сепаратизам, посебно хрватски, није могао бити сузбијен формалним начинима. Бановине са баном на челу нису испуниле захтеве пре свега хрватских политичких кругова<sup>319</sup>, а нагомилали су се економски и социјални проблеми. Не успевајући да реши ове проблеме, сузбије сепаратистичке тежње<sup>320</sup>, нити да троимени народ интегрише у Југословене, краљ је укинуо шестојануарски режим и „дао Устав народу“.

Краљевина Југославија је Уставом од 1931. године одређена као наследна, уставна монархија. Изостављена је одредба да је Краљевина „парламентарна“, будући да Влада није била одговорна Парламенту (ову одредбу је садржао Видовдански устав). Устав од 1931 нема строгу формулацију о подели власти. Устав садржи исте формулације о подели власти као и Видовдански устав (у више чланова), а прописује да „Законодавну власт врше Краљ и Народно представништво заједнички. Народно представништво чине Сенат и Народна Скупштина“.<sup>321</sup> Прописана је подела власти, а краљ је „заточеник“ народног јединства и државне целине.

Управну власт врши краљ преко одговорних министара<sup>322</sup> и поставља председнике Министарског савета и министре. Министри су политички

---

319 Законом о називу и подели Краљевине на управна подручја од 1929. године држава је названа Југославија и подељена на 9 бановина. Оваква организација власти регулисана је Законом о банској управи од 1929. године.

320 Непосредан повод за шестојануарску диктатуру (од 6.1.1929. до 3.9.1931.) била је немогућност било какве комуникације у Скупштини, која је кулминирала убиством посланика Хрватске сељачке странке Павла Радића и Ђуре Басаричека и тешким рањавањем Ивана Гранђе и вође странке Стјепана Радића од стране радикала Пунише Рачића. Драгослав Јанковић, Мирко Мирковић, *ibidem*, стр. 389-340; Милан Стојадиновић, *Ни рат ни пакт*, Ријека 1970, стр. 248- 257). „Шестојануарски режим“ је представљао концентрисање свеукупне власти у руке краља који је на тај начин добио могућност да се обрачуна са комунистима, сепаратистичким снагама и грађанском опозицијом.

321 Члан 26 Октроисаног устава.

322 Члан 27 Устава од 1931. године.

одговорни једино краљу и једино је краљ могао да их разреши. Као шеф управне власти, краљ је постављао државне чиновнике, представљао државу пред другим државама, био врховни командат војске и одлучивао о војним формацијама и чиновима, а према одредбама закона.

Краљ је располагао правом законодавне иницијативе и законодавне санкције, проглашавао законе и сазивао Народно представништво у редован и ванредан сазив, отварао и закључивао седнице Народног представништва. Именовано и један број чланова Горњег дома Народног представништва, које је дводомно и састојало се од Сената и Народне скупштине. Оба дома су била равноправна. Једну половину чланова Сената постављао је краљ, а другу половину, посредним путем, бирао је колегијум, у којем су већину чинили посланици Народне скупштине, председници општина, бановински већници. Ови представници су добили мандат од грађана не да бирају сенаторе, већ да врше поверене им дужности. Мандат бираних сенатора трајао је шест година.

Народна скупштина је била представничко тело изабрано општим, једнаким и непосредним правом гласа, на време од четири године, или јавним гласањем, прописано изборним законом. Активно бирачко право се стицало са 21 годином старости, а пасивно са 30 година. Старешине и војници нису имали ни активно ни пасивно бирачко право. Закон је требало да регулише женско право гласа.<sup>323</sup> Структура Народног представништва и процедура доношења закона давали су краљу надмоћ над Народним представништвом. Решења о Државном савету прихваћена су из Устава (1888), и овај орган решава и о краљевим указима, као и о оспореним решењима министара.<sup>324</sup>

Устав Краљевине Југославије од 1931. прописује да су судови независни и да у изрицању правде нису потчињени никаквој власти, већ да суде по закону.<sup>325</sup> Судску власт вршили су судови. Одлуке судова, пресуде и решења изрицани су и име краља, а на основу закона. Краљ је имао право амнестије (поништавања

---

323 Члан 55 Октрисаног устава.

324 Видети: Миодраг Јовичић, *Лексикон српске уставности 1804-1918*, Филип Вишњић, Београд 2008, стр. 73.

325 Члан 100 Устава Краљевине Југославије од 1931. године.

последица кажњавања) и право помиловања (право опроштаја, смањивања и ублажавања досуђене казне).

У изузетним приликама (у случају рата, мобилизације, нереди или побуне), уколико би били угрожени јавни поредак и безбедност државе, краљ је могао указом наредити да се привремено предузму све ванредне, мере у целој Југославији, независно од уставних и законских прописа, с тим што ове мере морају накнадно да се поднесу на потврђивање Народном представништву.<sup>326</sup>

Устав од 1931. омогућавао је трајање краљеве отворене диктатуре, коју оправдава члан 116 Устава. Члан 116 Октроисаног устава давао је широко овлашћење краљу да у ванредним ситуацијама поступа ван уставних и законских прописа, тражећи за предузете мере накнадну сагласност Народног представништва. Овај тип уставности познат је као *ауторитарна уставност*, краљ неприкосновена личност која не може бити тужена и која није одговорна, а за његове радње одговарају министри.<sup>327</sup> Краљева превласт у законодавној власти, потпуна контрола министара, као и постављање судија, чинило је да он има власт изнад власти.

Атентат на краља Александра у Марсељу 1934. године довео је до прекида континуитета личне власти. Октроисани устав донет је недемократским путем и проткан је апсолутизмом шефа државе, за разлику од Видовданског устава који је демократски по начину доношења (изгласала га је Уставотворна супштина) и добрим делом демократски по основним начелима. Први устав југословенске државе (Видовдански) требало је да изгради функционалну власт која би решила економске, друштвене, правне и политичке разлике у држави, а други (Октроисани) да променама учврсти поделу власти и тако стабилизује државу.

Доношење Уредбе о Бановини Хрватској представљало је ревизију Устава од 1931. која је извршена актом извршне власти, а напуштена су два основна принципа: принцип националног унитаризма и принцип државног централизма. Према Уредби, Бановина Хрватска има Сабор, бана и банску управу од 11 одељења. Краљ је сазивао и распуштао Сабор, именовао бана и постављао државне службенике од треће положајне групе па навише. Бан премапотписује

---

<sup>326</sup> Члан 116 Октроисаног устава.

<sup>327</sup> Члан 34 и 35 Устава од 1931. године.



све краљеве акте који се односе на Бановину Хрватску и одговоран је краљу и Сабору. Уредбом се предвиђа постојање Уставног суда за оцену уставности закона и сукоба надлежности. Судску власт у Бановини врше судови који суде на основу закона, а у име краља.<sup>328</sup>

Потписивање протокола о приступању Југославије Тројном пакту, 25.3.1941. године у Бечу, представља делимичну ревизију Устава из 1931. године. Два дана касније избио је снажан револт народа Владу (заједно са Намесништвом), а краљ Петар II Карађорђевић прогласио се пунолетним и преузео власт. Обарање Намесништва имало је карактер државног удара, јер је повређен члан 35 става 1 Устава из 1931. године. Краљ је без сагласности Народног представништва именовao је нову владу.<sup>329</sup>

### 1.3. Извршна, законодавна и судска власт

#### 1.3.1. Извршна и законодавна власт

У периоду од окончања Првог светског рата до почетка Другог светског рата, краљ је носилац највеће власти и неприкосновени је суверен. Краљева превласт у законодавној сфери, потпуна контрола извршне власти и постављање судија, чине да краљ има власт изнад власти.

Према одредбама Видовданског устава, доминантна је извршна власт. Уставни систем Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца са доминантном централном влашћу показао се неодговарајућим у вишенационалној држави са многобројним економским и социјалним проблемима и националним супротностима. Октроисани устав садржи пуну доминацију извршне власти, што доноси мање демократије у друштву. Важна карактеристика оба Устава југословенске монархије јесте да је извршна власт подељена између два пола - краља који је надмоћан доминира и владе.

Краљева власт се простире на цивилну и војну сферу живота државе, унутрашњу и спољну политику, мирнодопских и ратних прилика. Управну власт

---

328 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 123,126.

329 Видети: Љубомирка Кркљуш, *ibidem*, стр. 326-327.

краљ врши преко одговорних министара тако што поставља председнике Министарског савета и министре. Као шеф управне власти, краљ је постављао државне чиновнике. Краљева кадровска права заустављала су се на нивоу највиших чиновника управе, док је ниже чиновнике постављао министар. Министри су политички одговорни краљу и једино је он могао да их разреши положаја. Краљ сазива и распушта Парламент, сувереност припада њему, а не народу.<sup>330</sup> Шеф државе има право да ублажи строгост закона амнестирањем последица кажњавања и помиловањем починилаца кажњивих дела Видовдански устав ограничава права амнестије на војне и политичке кривце.<sup>331</sup>

Видовдански и Октроисани устав дају право краљу да представља државу у међународним односима<sup>332</sup>, активним и пасивним правом посланства именује дипломате и прима стране дипломате. Међународни уговори имају важност закона уз претходно одобрење Народне скупштине, односно Народног представништва.<sup>333</sup> Видовдански устав није имао систематизоване одредбе о ванредном стању. У случају рата, мобилизације, нереди или побуне, краљ може указом да нареди привремено предузимање свих потребних мера, независно од уставних и законских прописа, те да ограничи слободе и права грађана. Октроисани устав ванредно стање регулише чувеним чланом 116 Устава, тзв. „малим уставом“, који омогућава велике корекције поделе власти у корист извршне власти - краља. Мере које краљ може предузети немају ограничења, имају временско ограничење и морају накнадно бити поднете Народном представништу на сагласност.

Краљ је, као и у свакој монархији, неприкосновена личност. Одговорни министри установом премапотписа краљевих аката преузимају одговорност за краљеве акте. На тај начин је парламентарним механизмом релативизирана краљева доминација. Нема ниједног његовог акта без министарског премапотписа. Иако су краљеве акте потписивали надлежни министри, њихов

---

330 *Правни лексикон, ibidem*, стр. 1034.

331 Чланови 49-50 и 54 Видовданског устава и чланови 29 и 30 Октроисаног устава (краљ поставља поглаваре признатих верских заједница, именује чланове саветодавних тела и управу градских општина).

332 Чланови 51 и 79 Видовданског устава и чланови 31 и 65 Октроисаног устава.

333 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 103.

положај им није остављао могућност противљења краљевим актима, па ни акту о распуштању представничког тела, а ни акту којим се оптужују министри. Краљ је изузет од политичке одговорности и не може бити ни одговоран ни оптужен.

Извршну власт врши и Влада, Министарски савет. Владе су настајале у двору, по вољи краља, а не у Скупштини. Скупштина није спутавала краљев избор при образовању владе, јер је делом била под краљевим утицајем.<sup>334</sup> Министри су стајали на челу појединих ресора, између краља и Парламента.

Министарски савет или поједини министри су, према одредбама Видовданског устава, а по краљевом овлашћењу, располагали правом законодавне иницијативе. Министарски савет могао је да издаје уредбе потребне за примену закона. По Видовданском уставу, уредбе су могле имати и законску снагу уколико је добијена сагласност Скупштине, али морају бити у сагласности са Уставом и не смеју бити у супротности са законом.

Влада је састављала предлог буџета, што јој је доносило стварну зависност од Парламента. Неизгласавање предлога о буџету значи уједно и крај Владе. Према Видовданском уставу министри су били одговорни краљу и Скупштини. Према правилима парламентарног режима Влада би требало да произилази из парламентарне већине и да само њој одговара и да опстаје све док има поверење Парламента. Ниједан од ова два услова није испоштован. Овакав систем власти, у којем министри истовремено одговарају и пред круном и пред Парламентом, назива се „монархијским парламентом“ (министри кривично одговарају пред Државним судом за „повреду Устава и закона учињених у службеној дужности“). Њихова грађанско-правна одговорност заправо је одговорност за штете које проузрокују кршењем службе.

Краљ и Народна скупштина могу оптужити министра за повреду Устава и земаљских закона учињених у „службеној дужности“. Кад Народна скупштина оптужи министра, одлуку о стављању под суд доноси већина од две трећине од укупног броја народних посланика.<sup>335</sup> У Уставу од 1931. године нема одредбе да

---

334 Скупштина је изазвала две од 29 министарске кризе, а све остале изазвали су или краљ или људи из његове околине, а по његовим упутствима. Светозар Прибићевић, *Диктатура краља Александра*, Просвета, Београд, 1952, стр. 117.

335 Чланови 78 и 79 Октроисаног устава.

је влада непосредно одговорна пред Парламентом. Међутим, низ овлашћења, буџетско право, право истраге, анкете и интерпелације министрима и влади, као и оптужбе министара, представљају посредну политичку одговорност владе пред Народном скупштином.

Видовдански и Октроисани устав на почетку прописују да законодавну власт заједнички врше краљ и Народна Скупштина. Краљева власт прекрила је и рад Народне скупштине, односно дводомног представништва. Краљ има широка овлашћења у политичком животу државе и велики утицај на Парламент. У поступку стварања закона краљ има право иницирања и предлагања закона и законодавне санкције. Према Уставу, министри само формално предлажу законе.<sup>336</sup> Парламент усваја закон, али је санкција у монарховим рукама. Краљ може и да одбије потврду закона. Када потврди предложени и усвојени текст закона у Парламенту, краљ ће указом прогласити закон који тада обавезује све. Закон је настајао спајањем краљеве воље са Скупштином и проглашењем закона. Тако Скупштина постаје оруђе за стварање закона, али у рукама владара.

Посланик може подносити законске предлоге, али само ако га писмено помогне једна петина сенатора или посланика. Краљ и Парламент заједно учествују у поступку уставних измена. Један сазив Парламента усваја предлог о промени Устава, затим се Парламент распушта, а одлуку о промени Устава усваја новоизабрани Парламент (слично решење је било предвиђено и Уставом Белгије од 1831. године), изабран на четири месеца, који доноси мериторну одлуку апсолутном већином. Краљ указом сазива Скупштину у редован и ванредан сазив, отвара и закључује седнице престоном беседом, а у свако доба, по државној потреби, може позвати и Народно представништво. У случају да у два сазива исти законски предлог не буде усвојен у оба Народна представништва, о предлогу одлучује краљ који законски предлог може да одбије или да усвоји предлог Скупштине или Сената. Краљ је могао да распусти Народну скупштину и распише нове изборе па је сувереност припадала њему, а не народу.

Народна скупштина је бирана на четири године општим, једнаким и непосредним правом гласа свих мушких пунолетних држављана. Једна од

---

336 Ова краљева улога у правној науци назива се *предсанкција* (краљ унапред даје обећање - које га не веже правно, већ морално - да ће потврдити закон кад прође редовну законску процедуру).

основних карактеристика скупштинског поступка јесте да Скупштина ради у садејству са Владом.<sup>337</sup> Услови за пасивно бирачко право исто је и по Видовданском и по Октроисаном уставу: држављанство Краљевине, 30 година живота, односно за Савет 40 година и да лице говори и пише народним језиком. Пасивно право немају лица којима је одузето активно бирачко право, док министри могу бити народни посланици.<sup>338</sup>

Народна скупштина је по Видовданском уставу била једнодомно представничко тело и има нешто бољи положај у односу на извршну власт. Двodomно Народно представништво Октроисаног устава има мање самосталности у односу на краља него Народна скупштина Видовданског устава. Народно представништво се састоји од два равноправна дома: Сената, чију половину чланства именује краљ на шест година, а половину бира народ на исти период и Народне скупштине.<sup>339</sup> Домови Представништва су равноправни у законодавној процедури. Законски предлог који усвоји један Дом мора бити усвојен у истом тексту у другом Дому.

Народно представништво је законодавни орган, али поступак доношења закона уопште, указују да је извршна власт, са краљем на челу, потпуни контролор законодавне власти. Представништво свој ауторитет у друштву чува једино великим одлукама националног значаја које се тичу територије, рата и мира и уговора са страним државама. Скупштина је имала овлашћење да даје или не даје сагласности на већ урађене или припремљене државне послове: међудржавне уговоре, објаве рата и одлуке од највишег интереса.

Парламент је увек у могућност да заустави рад извршне власти све док потпуно не оствари своју вољу. По Видовданском уставу, право доношења буџета врши Скупштина, а краљ га само потврђује, док су по Октроисаном уставу формално оба дома Скупштине надлежна, а позиција Скупштине је јача од позиције Сената. Ако је Скупштина незадовољна радом неког министра, није га

---

337 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 107.

338 Чланови 70-73 Видовданског устава и чланови 55-58 Октроисаног устава.

339 Оба Устава нису решили право гласа за жене, а супротно демократији XX века, увели су јавно гласање.

могла разрешити, већ је морала позвати краља да распусти Владу. Краљ је морао употребити или право отпуштања министара или право отпуштања Скупштине.

### 1.3.2. Судска власт

Видовдански и Октроисани устав су одвојили судску власт као посебну државну власт и врше је судови на основу закона и изричу песуде у име краља. Судска власт је независна и стална, што значи да једном изабрани судија више не подлеже поновним периодичним изборима. Видовдански устав је задржао административно-територијалну поделу предвиђену Законом о називу и подели Краљевине. Краљевина је била подељена на девет бановина, које су даље подељене на срезове и општине.

Видовдански устав прописује три нивоа судова: Првостепени, Апелациони и један Касациони суд за целу земљу.<sup>340</sup> Касациони суд је суд последњег степена, надлежан да одржава једнообразност у јудикатури и да решава сукобе надлежности између управе, грађанске и војне власти, као и да решава сукоб између управних и редовних судова.<sup>341</sup> Посебни судови су војни судови, Управни суд (Државни савет) и шеријатске судије. Посебни судски органи су војни судови који суде војним лицима, а у ратном стању и у одређеним условима и грађанима. Оба Устава прописују да управно судство решава спорове управне природе. Државни савет се претвара у административно тело с нарочитим саветодавним, управним и судским функцијама специјалне природе. Државни савет врши управни надзор и решава сукобе надлежности органа управе. Октроисани устав оставља закону да уреди састав, надлежност и поступак Државног савета.

---

340 Закон о уређењу судова за Краљевину СХС од 24.9.1928. и 18.1.1929. године одређује у члану 1 да судску власт врше редовни судови: срески, окружни, трговачки, Апелациони судови и Касациони суд.

341 Чланом 137 Видовданског устава дотадашњи врховни судови уједињених правних подручја (Касациони суд у Београду, Одељење Касационог суда у Новом Саду, Велики суд у Подгорици, Врховни суд у Сарајеву, Сто Седморице у Загребу) постају одељења Касационог суда у Загребу, а све сталне судије задржавају положаје и дужности.

Организација судске власти и надлежност судова уређени су законима<sup>342</sup> које заједнички доносе извршна и законодавна власт и на тај начин одређују судску власт. Једном донети закони постају брана од неформалних притисака, пре свих од владара и Владе. Значајнији уплив извршне власти представља постављање судија указом краља, али је краљ везан за кандидата које изабере посебно тело чији се састав ближе одређује законом. Судије првостепених судова (не и председника) постављао је краљ без учешћа изборног тела. Краљева воља је у овом случају надмоћна. Једном постављени носиоци судске власти постају стални, и завршава се директни утицај краља на судије. Законом о заштити јавне безбедности и поретка установљен је Државни суд за заштиту државе који је штитио национални унитаризам и интегрално југословенство, кажњавајући за дела сепаратизма и она којима је угрожаван поредак.

Краљ није политички одговоран, а за суд је недодирљив, може бити оптужен. Састављен од касационих судија и државних саветника. Државни суд може да осуди носиоца извршне власти, али тек када то одобре други органи, Скупштина или монарх.<sup>343</sup> Видовдански устав садржи одредбе да без одобрења Апелационог суда судија не може бити тужен за свој рад, док за судије виших судова ово одобрење даје Касациони суд. Учешће судске власти у доношењу одлуке о имунитету судија повећава степен гаранције независности и самосталности судија и представља заштиту од краљеве самовоље.

## 2. Уставна и законодавна регулатива подела власти и судске власти у пракси

Уставна регулатива и подела власти у пракси и нормативно и стварно припадају различитим сферама и између њих може постојати мања или већа (не)усклађеност. Видовдански устав садржи одредбе о парламентарном режиму,

---

342 За време шестојануарске диктатуре донети су Кривични законик којим је извршена унификација прописа о судском поступку и Закони о кривичном судском поступку и грађанском судском поступку, а 1934. и Закон о судском ванпарничном поступку. Ови закони, засновани на модерним правним схватањима, допринели су бољем функционисању судова.

343 Чланови 91-93 Видовданског устава и члан 1 Закона о министарској одговорности од 22. 6. 1922. године.

али овај устав није створио ефикасне механизме парламентаризма. Овај Устав уводи „централистичку“ поделу власти. Видовдански устав је унео јединствен систем организације и поделе власти и створио однос међу властима да произведе делотворну државу. Октроисани устав поделу власти усмерава ка још већој централизацији. План Октроисаног устава није парламентарна подела власти, већ недемократски систем. Овај устав је био највиши правни акт који је прописао и уредио све државне органе и њихове функције.

Парламентарна подела власти и доминантна извршна власт, која је превладала законодавну и извршну, није водила земљу напред. Краљ је, као носилац извршне власти, имао Владу која му је помагала у спровођењу државне политике. Извршна власт Видовданског и Октроисаног устава је водећа снага државе и излази из оквира Устава. Захтев за ограничавање извршне власти заснива се на подели власти и стављању под Устав.

У новој југословенској држави парламентарна пракса је напуштена. Сувереност је припадала краљу, а не Скупштини и народним посланицима. Парламентарна пракса у Србији од 1921. до 1929. године добила је назив „псеудопарламентаризам“, односно привидни парламентаризам. Краљ Александар је себи приграбио потпуну власт у Краљевини Србији пре уједињења. Колапс вишестраначја<sup>344</sup> Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца кулминацију достиже увођењем краљеве диктатуре и гашењем поделе власти. Октроисани устав се складно уклопио у опште стање уставности у Европи и свету тридесетих година XX века, које карактерише „сумрак уставности“.<sup>345</sup>

Народна скупштина је репрезент стварне власти, а далеко од народног представништва због лишавања активног и пасивног бирачког права више од половине пунолетних грађана и релативно високог старосног цензуса. Без слобода и права човека, врховних вредности које јемчи Устав, а у крајњој линији независно судство, нема ни модерног конституционализма. Краљ Александар је, а

---

344 Страначки плурализам је део политичког плурализма и представља основу свих система изграђених на начелу поделе власти. Партије су субјекти власти који кадровима попуњавају руководећи ниво државних органа. Радомир Лукић, *Политичка теорија држава*, Београд 1962, стр. 72-89.

345 Ратко Марковић, *Уставно право*, Службени гласник, Београд 1982, стр. 165.



касније и намесник, кнез Павле, контролисао цео политички и правни живот, укључујући и судове. Народна скупштина, национално растргана, разнородна није уживала слободу и самосталност. За време Видовданског устава министри су одговарали у првом реду краљу, а онда и Скупштини. Октроисани устав је Министарски савет учинио одговорним само краљу, јер Парламент, влада и судови треба да ограниче краљеву власт. Правна суштина парламентаризма је политичка одговорност Владе пред Парламентом, односно одговорност егzekутиве пред законодавцем.<sup>346</sup> Краљ је у политичком, стварном животу, за време примене Видовданског и Октроисаног устава, имао велики утицај на све три власти, као и превласт над Народном скупштином, потпуну контролу над владом и утицај на судство.

### Поглавље III

#### **НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ И СУДСКА ВЛАСТ У ДРУГОЈ ЈУГОСЛОВЕНСКОЈ ДРЖАВИ (1945-1990)**

##### 1. Политичке прилике, законодавна и извршна власт

Нови, социјалистички политички системи представљали су велику промену у идеолошком смислу, јер су прекинули развој парламентаризма, негирајући демократске и цивилизацијске вредности начела поделе власти.

Уставни развој социјализма у Југославији, као федеративној републици (1945. до 1991.), био је праћен честим уставним променама и доношењем комплетних уставних текстова. Уставни закон је донет 1953, три потпуна Устава 1946, 1963. и 1974. и велики број уставних измена. Развој уставности у Другој југословенској држави може се поделити на следеће периоде: државни социјализам (1946-1953) и самоуправни социјализам (1953-1990).<sup>347</sup> Устави

---

346 Видети: Јасминка Хасанбеговић, „Теоријски оквир као методолошки приступ Олге Поповић Обрадовић у истраживању парламентаризма у Србији 1903-1914.“ (прилог у монографији *Каква или колика држава*, Олге Поповић Обрадовић, Хелсиншки одбор за људска права у Србији, 2008, стр. 591-592.

347 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 139.

Југославије регулисали су економске и друштвене односе, организацију и носиоце власти, уносили промене у државни апарат и државне органе.

Србија је као федеративна република учествовала у стварању социјалистичких, савезних и републичких устава, тако што је раскинула уставни развој и поделу власти коју је градила и чувала током XIX и у првој половини XX века и започела изградњу социјалистичког политичког система на темељима начела јединства власти у корист председничког тела са идеолошким печатом владајуће странке.<sup>348</sup> Организација власти у Републици Србији од 1947. до 1990. године била је скоро иста као на нивоу Федерације.

Јединство власти је облик организације власти у коме односи између државних органа карактерише концентрација првенствено законодавне и извршне власти у представничком телу. Државну власт врши један орган који је носилац све три функције власти. Овај орган може пренети вршење извршне и судске функције другим, посебним органима који су јој организационо и политички подређени и над којима има директан утицај.<sup>349</sup> Начело демократског централизма обележавало је организацију власти по вертикали, уз принцип подређености вишим органима државне власти.

Други светски рат завршен је победом Народноослободилачке војске Југославије. На темељима првог и другог ратног заседања АВНОЈ-а грађена је политичка структура и створена основа за политички развој. Привремена народна скупштина на последњем заседању АВНОЈ-а 1945. године, постала је носилац привременог уставног уређења до конституисања Уставотворне скупштине и доношења Устава.<sup>350</sup> После конституисања Уставотворне скупштине изгласан је републикански облик државног уређења, то је крај српске и југословенске монархистичке, унитарне уставности.

---

348 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 115.

349 Јединство власти треба разликовати од превласти законодавне власти, јер је законодавна власт „природно“ највиша, а управа и судство у свом раду обавезни су да се држе законских прописа и да извршавају законе и опште одлуке представничког тела.

350 На трећем заседању АВНОЈ-а, одржаном 11. августа 1945. у Београду, АВНОЈ је постао Привремена Народна скупштина Демократске Федеративне Југославије - АВНОЈ проширен члановима последње Народне скупштине који се нису компромитовали сарадњом са непријатељем. (Љубомирка Кркљуш, *ibidem*, 486-499).

Доношењем Устава Федеративне Народне Републике Југославије (ФНРЈ) од 31.2.1946. уведен је нови систем власти који је изразио тековине социјалистичке револуције и ослободилачког рата: промене економске и друштвене, организовао нову власт, признао постојање више југословенских народа и увео федерално државно уређење.<sup>351</sup> Устав од 1946. успоставио је централистичко државно уређење које искључује сваки облик својинског, политичког и идеолошког плурализма.<sup>352</sup> Прва фаза послератног уставног развитка поклапа се са трајањем првог Устава (1946-1953). После доношења Устава ФНРЈ, Уставотворна скупштина се својом одлуком претворила у Народну скупштину, задржавши исту структуру (Савезно веће и Веће народа). Принцип јединства народне власти установљен је у корист представничког тела као највишег органа који врши искључиво законодавну власт.

Поред Народне скупштине, највиши државни органи су Президијум Народне скупштине и Влада ФНРЈ. Президијум је био орган мешовитог уставно-правног карактера (колективни шеф државе), али и председништво врховног органа државне власти у земљи. Президијум је орган Скупштине којој је одговоран за свој рад, а Президијуму су одговорни чланови Владе, изузев председника Владе. Сарадња власти је овде владајуће начело. Президијум сједињује надлежности законодавног органа и шефа државе. Влада је била највиши извршни и управни орган државне власти, производ је скупштинске већине и политички је одговорна Скупштини. О раду Владе и министара између скупштинских заседања одлучује Президијум. Власт се убрзо концентрисала у рукама Владе која је постала центар јединства државне власти подупрт партијским ауторитетом.<sup>353</sup> Долази до спајање Владе и државне управе, апаратом партије, што је успоставило највишу и „наддржавну“ власт (бирографија) као доминирајући и привилеговани друштвени слој.<sup>354</sup> Најпоузданије средство против бирократије у социјалистичкој држави и друштву је развој друштвеног

---

351 Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 33.

352 После сукоба политичког руководства ФНРЈ с политиком СССР-а почело је тражење аутентичног сопственог пута изградње социјалистичког државног уређења Друге Југославије.

353 Од 1946. до 1949. године двоструко се повећао државни апарат и његови управни и извршни органи, а односи међу њима постају централизовани (засновани на хијерархији).

354 Слободан Орловић, *ibidem*, 118.

самоуправљања. Самоуправљање произвођача требало је да укине економску основу бирократије, одузимајући из њене власти управљање привредом и располагање вишком рада.<sup>355</sup>

Важан степен у уставном развоју Југославије је 13. јануар 1953. године када је донет Уставни закон који није био потпун, целовит Устав. Савезним Уставним законом унете су бројне промене којима се кренуло путем дотад непознатог уставног развоја (самоуправљања). Самоуправљање је почетак нове епохе ослобођења рада, односно освајања и присвајања људских и грађанских слобода и права, с тим што је радни народ у првом плану. Нови политички систем назива се „борба за социјалистичку демократију“ и подразумева одумирање државе (деетатизацију). Савезна народна скупштина је, по Уставном закону, представник народног суверенитета и највиши орган власти федерације.<sup>356</sup> Сва власт је концентрисана у Скупштини која је уставотворац и законодавац и која стално заседа да би испунила постављене задатке. Савезна народна скупштина је дводомна, јер се поред Дома који је конституисан на принципу класичног политичког представништва (Савезно веће), конституише и Дом произвођача, односно Веће произвођача (представничко тело произвођача запослених у производњи, транспорту и трговини).<sup>357</sup> Веће народа је инкорпорирано у Савезно веће. На тај начин је Веће народа од самосталног дома постало вегетирајући фактор који делује само ако дође до већих поремећаја у међунационалним односима у Федерацији.<sup>358</sup> Сваки посланик има право да подноси предлоге закона, одлука, препорука, декларација и резолуција. Остали органи су подређени Скупштини, што представља доследну примену јединства власти. На првом нивоу

---

355 Власт бирократије значи да се стварна државна и друштвена власт налази у рукама не само највишег службеничког слоја, већ и политичких лица која су се професионализовала у вршењу власти. Ова државна бирократија ослања се (у већој или мањој мери) на друштвену бирократију, пре свега у привреди. (*Правна енциклопедија*, Савремена администрација, Београд 1979, стр. 99)

356 Члан 13 Уставног закона ФНРЈ од 1953. године.

357 Чланови 24 и 25 Уставног закона ФНРЈ од 1953. године.

358 Видети: Александар Фира, *Уставно право Републике Србије*, Факултет за правне и политичке студије, Нови Сад 2007, стр. 113.

власти престао је да постоји Президијум Народне скупштине<sup>359</sup>, а установљена је функција Председника Републике. Председник Републике је имао надлежности шефа државе, председник колективног извршног органа.<sup>360</sup>

Уставни закон од 1953. не предвиђа постојање класичне владе коју образују старешине управних ресора, тј. министри. Ова нова организација власти установљена је да би спречавала осамостаљивање и бирократизацију извршне власти. СИВ има мању самосталност и представља сурогат владе који је преузео део овлашћења бившег Президијума и бивше владе од 1946. године. СИВ бира и опозива Скупштина, а министри су постали државни.

Следећа два устава Друге југословенске државе, Устав СФРЈ од 1963. и Устав СФРЈ из 1974, настоје да целовито заокруже самоуправни уставни систем и представљају повеље друштвеног самоуправљања, а не класичне правне акте као организационо конститутивне акте државе. Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије (СФРЈ), донет 9.4.1963. године, био је најоригиналнији устав у историји модерне уставности. Применио је деетатистичку концепцију устава, тежећи да буде акт друштва.<sup>361</sup> По овом Уставу радни народ је једини носилац власти и управљања друштвеним пословима. Устав од 1963. продужава организацију власти на начелу јединства власти, а у корист представничког тела и усавршавања самоуправљања. Структуру Скупштине чини пет (шест) већа: Савезно веће у оквиру којег делује Веће народ, Привредно веће, Просветно-културно веће, Социјално-здравствено веће и Организационо-политичко веће. Скупштина врши важне државне послове. доноси устав, закон о буџету и друге законе и акте тзв. „политичког усмеравања“, утврђује смернице унутрашње и спољне политике председнику и чланове СИВ-у, бира и опозива председника и потпредседника Републике, чланове СИВ-а, председника и судије Савезног и Уставног суда, одлучује о рату и миру, променама граница и др.<sup>362</sup>

---

359 Доношењем Уставног закона Скупштина стално заседа, те није потребан Президијум који би обављао послове који спадају у надлежност Скупштине између два заседања.

360 Чланови 79-82 Уставног закона од 1953. године.

361 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, 120.

362 Члан 164 Устава од 1963. године.

По Уставу од 1963. године, СИБ је пола Влада, а пола извршно тело Скупштине<sup>363</sup>, а послове извршне власти и даље дели са председником Републике. Председник Републике предлаже мандатара (кандидата за председника СИБ-а) који предлаже остале потенцијалне чланове СИБ-а, а о мандатару и члановима одлучује Скупштина. СИБ за свој рад безусловно одговара Скупштини која може поништити сваки акт. Савезно извршно веће не може да распусти Скупштину. Овај режим је најближи скупштинској владавини и другачији је од парламентарне поделе власти. Влада има право на оставку која је вид притиска на Скупштину и излаз СИБ-а из огромног притиска Скупштине и преношење обавеза са Скупштине на СИБ.

Доминантна владајућа, једина политичка партија постаје уставна категорија, „друштвено-политичка организација подржана организацијом радног народа“. Радни народ је једини носилац власти и управљања друштвеним пословима.<sup>364</sup> Власт се, уместо прописаног подруштвљавања, све више бирократизовала.

Даљи уставни развој трасиран Уставом од 1963. обиловао је динамичним и обимним изменама (42 амандмана).<sup>365</sup> Устав од 1974. садржи *Основна начела* претежно програмског карактера и *Нормативни део* претежно позитивно-правног значаја.<sup>366</sup> Текст је веома обиман и један је од најдужих на свету. Устав одређује политички систем као „социјалистичку самоуправну демократију“ по облику, а као диктатуру пролетаријата по социјалној суштини.

---

363 Члан 225 Устава од 1963. године.

364 Члан 71 Устава СФРЈ од 1963. године.

365 Амандмани I/VI донети су 1967, амандмани VII/XIX 1968, а амандмани XX/XLII 1971. године. I Уставни амандман односи се на Веће народа које није постало посебан скупштински дом, али је добио ширу надлежност. Уставним амандманом VIII/XV од 1968. године укинута су Савезно и Организационо-политичко веће, а успостављено Друштвено-политичко веће као Веће делегата грађана и општина. Аутономне покрајине су од категорије републичког устава амандманима VII/XVIII постале категорије савезног устава, док су права националних мањина изједначена с правом народа. Уставним амандманима од 1971. проширене су и уведене нове области самоуправљања уведено је Представништво СФР, а суђење почиње и завршава се у републикама.

366 Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 113.

Овај акт наставио је са изградњом скупштинског система на бази јединства власти у корист Савезне скупштине која је субјект концентрације власти и која се састоји од два дома - Савезног већа и Већа република и покрајина.<sup>367</sup> Оба већа бирају председника и чланове СИВ-а, чланове Савета федерације, функционере Скупштине, председника Републике и функционере правосуђа: председника и судије Уставног суда Југославије и Савезног суда, именују и разрешавају савезне секретаре, савезног јавног тужиоца и врше политичко-контролну функцију над радом Савезног извршног већа и управних органа у Федерацији.

Надлежности федерације покрива Савезно веће, а дом договарања и споразумевања република и покрајина је Веће република и покрајина које је усмерено ка сарадњи са републичким и покрајинским скупштинама, али има и самосталну надлежност.<sup>368</sup> Већа нису равноправна, јер постоји претпоставка надлежности у корист Савезног већа. Надлежност између Већа је подељена, а заједничко одлучивање није доминантан начин доношења одлука. Скупштина СФРЈ има веома развијен систем својих радних тела (комисија, одбора). Начин избора чланова Скупштине је посредан (делегатски изборни систем), Скупштина нема директну везу са бирачима. Делегатски систем је снажна спона између друштва и политике, инструмент за подруштљавање политичког одлучивања и оживотворење марксистичке визије о „одумирању државе“. Овај Устав у центар ставља човека и настоји да изрази учешће грађанина у одлучивању.<sup>369</sup>

Поред Савезне скупштине још су три важна органа: Председника Републике, Председништво СФРЈ и Савезно извршно веће. Председник Републике је орган који је био везан за личност Јосипа Броза Тита. Председништво СФРЈ је могло довести до распуштања Скупштине па је тако у систем унет један од постулата поделе власти. Председништво је постало носилац функције шеф државе и било је орган федерације. Владу чине; Председништво СФРЈ и Савезно извршно веће заједно, уз прецизне подељене надлежности. СИВ од политичког

---

367 Надлежности Савезног већа су и даље бројне: промена Устава, законодавна делатност, доношење буџета, утврђивање унутрашње и спољашње политике, вршење политичке контроле СИВ-а и других органа управе, проглашење рата и мира и мењање граница.

368 Чланови 285-286 и 288 Устава од 1974. године.

369 Видети: Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 114.

извршног органа постаје извршно тело Савезне скупштине. Због постојања Председништва СФРЈ, Савезно извршно веће има нешто смањену функцију.

Савезно извршно веће је одговорно за стање у друштву и спровођење политике Скупштине и припрема законске предлоге, предлаже буџет, доноси подзаконске акте, врши управни надзор и припрема мере државне политике и ратификује међународне уговоре који нису у надлежности Скупштине.<sup>370</sup> Савезно извршно веће не може распустити Скупштину. Овај режим је најближи скупштинској владавини, другачији је од парламентарне поделе власти. Влада има право на оставку и оставка је вид притиска на Скупштину и излаз СИВ-а из огромног притиска Скупштине и преношење обавеза са Скупштине на СИВ који за свој рад безусловно одговара Скупштини. Савезно извршно веће не може распустити Скупштину. Влада свој ауторитет проверава кроз усвајање или одбијање предлога од стране Скупштине. СИВ врши притисак да Скупштина измени свој став и указује у којим околностима не може преузети своју одговорност прописану Уставом.

Носиоци извршна власт у Другој Југославији били су Президијум Народне скупштине, председник Републике и Председништво, док су функције највишег органа егzekутиве вршили Влада и Савезно извршно веће. Специфична је природа Президијума, преузима скупштинска овлашћења, врши функцију шефа државе и има овлашћења ка Влади. Уставни закон од 1953. је у институцији председника Републике, приближио шефа државе и Владу и тако лоцирао извршну функцију власти у један центар. Председник Републике је у исто време шеф државе, председник Савезног извршног већа и орган Савезне скупштине, којој одговара, особен орган специфичне природе.<sup>371</sup> Председник је у равни Скупштине, спаја легислативу и егzekутиву.

Према одредбама Уставу од 1963. председник Републике је формално политичко-извршни орган Скупштине, а заправо је самостални орган који обавља

---

370 Чланови 346-347 Устава од 1974. године.

371 Председник обавља надлежности шефа државе (представљање земље, проглашавање закона, руковођење војном силом, доношење акта помиловања, акредитације и постављање амбасадоре, додељивање одликовања...), док као председник СИВ-а има извршну функцију (стара се о спровођењу закона, надзире рад управе, активно учествује у другим надлежностима владе...; чланови 71-72 Уставног закона од 1953. године).



функцију шефа државе. Председник Републике није више челник СИВ-а мада обавља неке важне контролне функције (може да задржи акте Већа од извршења).<sup>372</sup> Функција председника Републике је лична функција, док је уставни изузетак направљен само за Јосипа Броза Тита. Овај државни орган нема конкуренцију у другим врховним носиоцима власти, па ни у Скупштини. Амандман од 1971. године уводи непознато двојство органа који врше функцију шефа државе – председника Републике и Председништво СФРЈ. Ово решење преузима и Устав од 1974. године. Надлежности шефа државе дате инокосном и колективном органу фузионисане су моделом по коме је председник Републике по положају председник Председништва. Председништво је надређено Савезном извршном већу и има право да задржи од извршења пропис СИВ-а, да креира дневни ред седница Већа и постави пред Скупштином питање поверења СИВ-у.

Председништво је орган државе који бирају републике и покрајине и коме је дата стварна власт, орган између Скупштине и Савезног извршног већа. Ако дође до разлике у ставовима између Председништва и надлежног већа Скупштине, распушта се представничко тело, а Председништву престаје мандат.<sup>373</sup> Шеф државе је оличен у Председништву и председнику Републике пред којим „стоји“ влада, а „дрхти“ Скупштина.<sup>374</sup>

Устав СФРЈ од 1974. коригује улогу СИВ-а од политичко-извршног органа постаје (само) извршно тело Савезне скупштине. Поред владе, ту су и шеф државе (Председник Републике) и Председништво СФРЈ, орган Федерације које ужива надлежности колективног органа државе и владе.<sup>375</sup> Најважнији субјект у избору СИВ-а је Социјалистички савез радног народа, који утврђује кандидациону листу главних секретара, док Председништво кандидује председника СИВ-а.

---

372 Додато му је и право доношења уредби са законском снагом за време ратног стања или непосредне ратне опасности.

373 Члан 320 Устава од 1974. године.

374 Слободан Орловић, *ibidem*, 1стр. 32.

375 Едварда Кардељ „закључује да политичка снага нема тежиште у Председништву СФРЈ ни у Савезном извршном већу, већ у делегатском систему који је повезан са целокупном друштвеном структуром“. *Правци развоја политичког система социјалистичког самоуправљања*, Издавачки центар, Комунист, Београд 1978, стр. 193-194.

Скупштина потврђује предложено. Владу чине Председништво СФРЈ и СИБ заједно уз одвојене надлежности.

Наставља се процес трансформације власти са савезне државе на републике, слабљења федерација у корист федералних јединица и спровођења деетатизација, што доводи до поремећаја надлежности између центра и делова.<sup>376</sup> Устав Републике Србије из 1974. године за Скупштину Социјалистичке Републике Србије чува назив „највишег органа власти и органа друштвеног самоуправљања“.<sup>377</sup> Специфичност уставног развоја социјалистичке Србије је у њеном саставу, јер су Војводина и Косово „аутономне друштвено-политичке и самоуправне заједнице“ које доносе своје уставе<sup>378</sup> и уводе организацију власти засновану на јединству власти. Слабљење и одумирање федерације у корист организованог друштва у републикама, дефинисање права и обавезе федерације, доминантна уставна позиција републике која је учвршћивана растућим национализмом и сепаратизмом и републичким уставним променама, водила је распаду државне заједнице у ратним условима.

## 2. Судска власт

Јединство власти у новом систему Друге Југославије у корист председничког тела са идеолошким печатом владајуће странке представља велику промену у положају и организацији власти и у судској власти у односу на стање у Првој Југославији. У социјалистичкој Југославији јединство власти значи првенствено јединство законодавне и извршне власти. Када постоји њихово јединство, онда судска власт мора бити независна и у односу на ту јединствену законодавно-извршну власт. Не захтева се обједињавање све три власти, па се судска власт одвојена у оквиру јединство власти.

---

376 Устав даљом организацијом власти спроводи трансформацију власти са државе на републике - децентрализација, дебиروقратизација и демократизација, тзв. три „Д“. Љубодраг Димић, *Србија 1804 – 2004*, Удружење за друштвену историју, Београд 2005, стр. 90.

377 Члан 149 Устава СР Србије од 1974. године.

378 Устав Социјалистичке Аутономне Покрајине Војводине, *Службени лист САП Војводине*, бр. 4/74 и Устав Социјалистичке Аутономне Покрајине Косово, *Службени лист САП Косова*, бр. 4/74.

Устав од 1946. године у материји независности судства, задржао је формулу ранијих устава у којима је изражена симбиоза правде и закона.<sup>379</sup> Према Уставу од 1946 „судови су у изрицању правде независни и суде по закону.“<sup>380</sup> Правосуђе је изграђено не као „посебна власт“, већ као саставни део јединственог, друштвеног и политичког система власти радничке класе и народа. Правосудни систем је део целокупног политичког и друштвеног система и садржи карактеристике које произилазе из услова изградње социјализма и самоуправљања. Судови су интегрални део јединственог система власти радничке класе одвојени од других власти.<sup>381</sup>

У току народноослободилачке борбе и социјалистичке револуције на ослобођеним територијама, од 1943. године, као и при војним јединицама, судови се образују као самостални органи.<sup>382</sup> У даљем развој формирани су посебни судови, ван састава народноослободилачких одбора и војних судова. Ови судови одлучују у кривичноправним стварима и грађанским споровима.

Устав од 1946. сачувао је једним делом независно и самостално судство као важне историјске творевине. Правосуђе је организационо и функционално посебан део целокупног система власти. Називом „народни судови“ наглашаван је нови револуционарни карактер судског система. У XIII глави Устава од 1946. прописано је да су судови „одвојени од управе у свим степенима“ и у „изрицању правде независни и суде по закону“.<sup>383</sup> Судски систем изграђен је на начелу демократског централизма у коме само виши суд може да надзире законитост рада нижег суда. Структура јединственог судског систем чине: Врховни суд ФНРЈ, врховни судови република и аутономних покрајина и окружни и срески

---

379 Слободан Перовић, *Судијска независност*, Удружење правника Србије и Институт за упоредно право, Београд 1998, стр. 21.

380 Члан 116 Устава ФНРЈ од 1946. Правда као елемент судијске независности губи се из уставног текста 1963 године.

381 Видети: Боривоје Познић, Весна Ракић Водинелић и др., *Грађанско процесно право*, Београд 1999, стр. 46.

382 Утврђени су принципи зборности судија и смењивости правосудних кадрова, учешћа поротника и народа у остваривању правосудне функције, а женама је признато право да обављају судијску функцију.

383 Члан 116 Устава од 1946. године.

судови, војни и посебни судови.<sup>384</sup> Срески судови су најбројнији и суде у великом броју кривичних и грађанских предмета. Устав и Закон прописују традиционална начела о судовима: начело легалитета, једнакости грађана пред судом, зборности суђења, изборности судија и учешћа грађана у суђењу и јавности рада судова.<sup>385</sup> Судови су у доношењу одлука и изрицању правде независни и суде по закону.<sup>386</sup>

Скупштина ФНРЈ, скупштине република и покрајина, бира и разрешава судије Врховних судова, а судије окружних и среских судова бирају и разрешавају органи државне власти. Скупштине кадровским овлашћењима утичу на судску власт, али она не губи облик посебног дела јединствене државне власти. Уставни закон од 1953. године не доноси материјалне промене положаја судске власти, а Врховни суд ФНРЈ постаје Савезни врховни суд. У надлежност Савезне народне скупштине је избор судија, која врши контролу и утицај на судије. Одредбе *Закона о судовима* од 1954. имају уставни карактер, а XIII глава Устава од 1946. је престала да важи. Судску власт врше редовни, привредни и војни судови, а на челу је Савезни врховни суд.

Устав од 1963. представља значајну фазу у развоју друштвеног и правосудног система у Другој Југославији, пошто садржи посебну главу о судовима и јавним тужилаштвом. Правда као елемент судијске независности губи се из Устава СФРЈ од 1963. године. Утврђују се принципи независности судова, учешћа судија поротника, зборност суђења и др. Федерација је имала широка овлашћења у области правосуђа. Својим законима регулисала је скоро све материјално-правне и процесуалне односе у правосудној области. За обезбеђивање примене савезних закона установљен је јединствен судски систем-судови оште надлежности (општински, окружни, врховни судови републике и Врховни суд Југославије), специјализовани судови и они који су се оснивали за поједине ствари из судске надлежности (привредни и војни судови). Правосудни

---

384 Члан 115. Устава од 1946. године.

385 *Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада*, Савремена администрација, Београд 1978, стр. 203.

386 Слободан Перовић указује да школа природног права користи синтагму „изрицања правде у поступку примене закона“ и да судови доносе одлуке на основу закона и правде, што је неопходан елемент судске независности. *Судијска независност, ibidem*, стр. 22. У упоредном праву ретко се проналази уношење метаправног елемента (правде) у уставну формулацију судске власти.

систем био је заснован на затеченој организацији правосуђа која је одговарала месту и улози федерације у прошлости. Овај Устав садржи једну нову дужност судова да прате и проучавају друштвене односе и појаве и о запаженим појавама обавештавају друштвено-политичке заједнице и предузимају мере за учвршћивање уставности и законитости.

Врховни суд Југославије је највиши суд у судском систему који обезбеђује јединствену примену савезних закона од стране судова опште надлежности и специјализованих судова. Функционална независност судова од органа законодавне и извршне власти произилази из њиховог општег друштвеног положаја и улоге. Правосуђе је стварало и развијало нову правну свест и одиграло креативну улогу у развоју нове правне праксе и теорије. Устав од 1963. уводи Уставно судство као део скупштинског, али и политичког механизма уопште, а не класичног политичког апарата.<sup>387</sup> Уставни суд Југославије је први уставни суд у једној социјалистичкој држави.<sup>388</sup>

Праву слику о самосталности судства добијамо када се утврди у којој мери су гаранције независности судства уграђене у правни поредак и колико су оне у пракси поштоване. Избор судија је прва фаза која утиче на рад судства, селекцију кадрова и ефикасност судске власти и представља основно јемство судске независности.<sup>389</sup> Реизборност судија је постојала и у Краљевини Југославији од 1929. до 1939. године, па су тадашње судије констатовале да су изгубиле независност као ослонац сваке модерне демократске државе.

По овом Уставу судије бирају скупштине одговарајућих друштвено-политичких заједница. Судију не могу позивати на одговорност за мишљење и дати глас у вршењу судијске функције, а без одобрења скупштине друштвено-политичке заједнице која га је изабрала судија не може бити притворен.<sup>390</sup> Члан 47 *Основног закона о судовима опште надлежности* од 1965. године, поред услова и разлога за разрешење и престанак судијске функције, прописује да судија

---

387 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 136.

388 Члан 147 Устава од 1963. године.

389 Видети: Миодраг Радојевић, *Примена теорије поделе власти у политичком систему Републике Србије* (магистарски рад), Правни факултет у Београду, Београд 2005, стр. 258.

390 Чланови 16-19 Основног закона о судовима опште надлежности, *Службени лист СРЈ*, бр. 7/1965.

може бити разрешен од дужности ако је скупштина друштвено- политичке заједнице одлучила да се, због обима послова, смањи број судијских места у суду. Одредба о избору судија на одређено време, одредба о разрешењу судија због смањења обима посла негирају претпоставку независности и сталности судија.

Уставни амандмани од 1968. године утврдили су одговорност република и покрајина у области правосуђа.<sup>391</sup> Амандманима од 1971. напуштен је концепт да уређивање судова спада у надлежност федерације, већ правосуђе уређују републике и аутономне покрајине. Заузет је став о тзв. „републичком карактеру правосуђа“. Правосудна функција почиње и завршава се у републикама и покрајинама. Врховни судови република и покрајина постају заиста врховни судови, док судови федерације углавном одлучују по ванредним правним средствима. У републикама и покрајинама врши се и децентрализација правосудне функције, тако што се компетенције са Врховног преносе на окружне, а са окружних на општинске судове.<sup>392</sup>

Вршено је подруштвљавање само организације и делатности коју судови врше. То се испољавало кроз учешће грађана у судском одлучивању, увођењем изборности и реизборности судија, а судови поред устава и закона примењују и самоуправне опште акте. Подруштвљавање је, с друге стране, вршено или увођењем арбитраже, односно изабраних судова, или стварањем чисто друштвених органа правосуђа (мировних већа) чији је једини циљ посредовање између грађана и организација ради споразумног уклањања спорова.

Устав од 1974. не мења положај и структуру судства у односу на дотадашњу. Судска функција дели се судовима опште надлежности и самоуправним судовима који представљају институције јединственог система самоуправљања радничке класе и свих радних људи. Обе врсте судова су потпуно

---

391 То је учињено тако што је уклоњена структура судова опште надлежности Уставом од 1963. године, а институционализована специјализованост привредних и војних судова (Амандман 16, тачка 5). Амандман 18, тачка 4 установљава одговорност аутономних покрајина које путем својих врховних судова и других правосудних органа остварују функцију у области правосуђа, док Амандман 16, тачка 3 сужава овлашћења федерације на доношење основних закона у области правосуђа (законодавство о уређењу судова постало је право и дужност републике, јер је федерација могла доносити само тзв. Опште законе о судству).

392 Видети: Мирко Перовић, *ibidem*, 451.

равноправне у вршењу судске функције у оквиру уставом и законом одређене надлежности. Оснивање судова, њихова надлежност и сва друга питања уређења судова, предмет су искључиве надлежности република и аутономних покрајина.

Између редовних и самоуправних судова нема суштинске разлике у погледу значаја вршења функције. Сва питања о уређењу редовних судова спадају у искључиву надлежност република, односно аутономних покрајина. У Југославији не може постојати јединствен судски систем јер републике и покрајине свака за себе, одређују врсту судова, врховни судови република и покрајина постају судови последње редовне инстанце. Устав СР Србије<sup>393</sup> као редовне судове помиње судове опште надлежности, привредне и друге специјализоване судове (члан 243). Устав од 1974. године не мења битно ни положај ни структуру судства, мада уводи одређене новине и судску функцију дели судовима опште надлежности и самоуправним судовима.<sup>394</sup>

Самоуправни судови су облик враћања судске функције друштву. Самоуправни судови су судови удруженог рада, судови арбитраже, изабрани судови, мировна већа и сл.<sup>395</sup> Судови удруженог рада одлучују у споровима о постојању услова за организовање основних организација удруженог рада и радних заједница и другим статусним споровима. Судови удруженог рада су првостепени - основни судови који се по правилу образују за више општина или посебни судови који се образују за поједина самоуправна подручја.

За разлику од редовног судства, где је федерација задржала знатнији део надлежности, па је конституисала и Савезни суд, код самоуправних судова није предвиђена ниједна савезна судска инстанца. Другостепени судови су судови републике и покрајине као највиши судови удруженог рада у републици и покрајини. Преко 90% судија у судовима удруженог рада су непрофесионалне судије из свих друштвених професија.<sup>396</sup> Они нису у сталном радном односу у суду, али непосредно извршавају судијску функцију, уз стручне сараднике, за

---

393 Члан 243 Устава СР Србије од 1974. године.

394 Члан 217 Устава СР Србије од 1974. године.

395 Члан 226 Устава СФРЈ од 1974. године.

396 *Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, ibidem*, стр. 8.

разлику од судија поротника који по позиву долазе у суд и учествују у судском већу да би ограничили носиоце „судске власти“.

Судска власт је део јединственог система власти и самоуправљања радних људи и почела се развијати као подруштвљена функција, а нови самоуправни односи захтевали су нове органе у решавању противуречности, сукоба интереса и спорова. Правосуђе у развоја југословенског друштва тражи и проналази нове облика и добија нове карактеристике. Судска функција има задатак да примени прописе на конкретан случај, а после спроведеног доказног поступка. Однос између нижих и виших судова је однос координације, више инстанце нису наредбодавне, већ ревизионе и то по правилу по изјављеном правном леку.<sup>397</sup>

Законодавна функција у јединству власти своју супремацију постиже на два начина: постављањем и смењивањем органа власти и могућношћу да поништи акт који донесу друге две власти.<sup>398</sup> Начин избора судија утиче на кадровску селекцију и ефикасност судске власти.<sup>399</sup> Након Другог светског рата, судије у Југославији бирале су скупштине друштвено-политичких органа, али у избору улогу имају и „локални моћници“. Постојећем моделу упућене су две врсте приговора. *Прву групу* чине приговори општог карактера и представљају критику нормативног модела избора судија. Парламенти су састављени од посланика свих струка и политички пристрасни при избору судија. *Друга група* приговора полази од праксе избора судија да извршна власт има примарну одлуку при избору судија. Долази до политизације судија, стручност и оспособљеност нису доминантни, дошло је до непотизма и стварања кланова, а те појаве је пратила и корупција. Тактиком „штапа и шаргарепе“ власт је уцењивала судије, а награде су биле напредовање у служби и стан у власништво, што је „мера јединице корупције“.<sup>400</sup>

Пет деценија (1946-1990) у Југославији је био једнопартијски систем и тзв. „систем јединства власти у оквиру скупштинског система“. Партијска држава није

---

397 Видети: Данило Данић, *О јемствима судијске независности*, Привредник, Београд 1935, стр. 10.

398 Видети: Јовица Тркуља, *ibidem*, стр. 61.

399 Миодраг Радојевић, *ibidem*, стр. 258.

400 Миодраг Радојевић, *ibidem*, стр. 264.



пружала стварне гаранције за независност и сталност судија. Судије нису сталне и непокретне, а услов за њихов избор увек је била „морално-политичка подобност”.

### 3. Уставна и законодавна регулатива поделе власти и судске власти у пракси

Прекид са поделом власти доводи до настанка политичког монопола једне политичке партије. Политичко одлучивање било је концентрисано у рукама партије, те су државни органи постали само извршиоци партијске воље политике, партијске и државне структуре међусобно срастају. Увођење председничке функције води персонализацији власти у једној личности.

Скупштина је уставима Југославије, после Другог светског рата увек добијала више од саме законодавне власти, а у пракси често ни целу законодавну власт. Органи егzekутиве су имали доминацију над Парламентом. Уставне промене донеле су и деформације (спрега политичких и привредних моћника са бирократијом и положајем Савеза комуниста).<sup>401</sup> Влада је била тело које је имало стварну извршну власт и пресудну реч у вођењу државе. Увођењем председничке функције Уставним законом, центар одлучивања постаје председник Републике. Према Уставу од 1963. председник Републике је политичко-извршни орган Скупштине, није више челник СИБ-а, мада обавља важне контролне функције. Носиоци највише власти према одредбама Уставу од 1974. до осамдесетих година прошлог века губили привилегију да иза њих стоји председник Републике.

Уставни пројекат грађен на начелу јединства власти и доминације законодавног тела, посматрано из угла класичног парламентаризма, представља потпуни идеолошки заокрет. Политичке промене спровођене су кроз комплетан политички живот, кроз све области и разне видове одлучивања и нивое доношења одлука. Демократско јединство власти представничког тела са идеолошким печатом партије није створило делотворне алате којима би се смањио утицај партијских одлука на акте највиших државних органа.

Кроз праксу уставног развоја одвијао се процес формирања и јачања друштвено-политичких институција (Савеза комуниста, Социјалистичког савеза и

---

401 Видети: Павле Николић, *Уставно право*, Просвета, Београд 1993, стр. 271.

Савеза синдиката) које су биле филтер сваке важније државне одлуке. Аутори важних одлука били су председник Владе, касније председник Републике. Стварно језгро одлучивања било је ван Владе и Скупштине, па је утицај ишао само у једном смеру. Страначких надметања, преговора и компромиса друштвених група, а пре свих политичких партија које одликују парламентарну, па и председничку поделу власти, није било. „Највише докле се ишло била је размена фракцијских дозвољених и недозвољених мишљења, у фази припремања аката и активности. Ови сукоби ставова рађали су дисиденте као далеку претходницу будућег вишестраначја“.<sup>402</sup> Политичким активирањем широког круга људи спроводила се деетатизација која је довела до слабљења националне државе. Самоуправна централна власт се суочила се са јачање сепаратистичких тежњи национално издвојених република. Настале су самосталне националне републике уместо велике југословенске заједнице, нестали су и самоуправни судови.

Политичка припадност судија носи ризик политизације правосуђа. У једнопартијским државама „реалног социјализма“ готово све судије су биле чланови Комунистичке партије и у политичким суђењима су примале смернице и налоге од политичке позиције.<sup>403</sup> У поступку избора судија, мишљење о кандидатима, њиховој стручности, оспособљености и морално политичкој подобности даје колегијум судија на општој седници, затим предлог даје извршна власт, а одлуку о избору доноси Народна скупштина, при чеми та одлука има декларативно дејство, док је центар моћи извршна власт спојена са једином дозвољеном партијом која је креирала кадровску политику и утицала на рад судова. „Пред квалификацијом морално-политичке подобности, падао је сваки глас разума о способности, знању и показаним резултатима онога који је био обележен таквом квалификацијом“.<sup>404</sup>

Постојао је велики раскорак у сфери судства узмеђу нормативног и стварног. Народна скупштина је доносила законе и друге акте које примењују и

---

402 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 138.

403 Видети: Коста Чавошки, *Устав као јемство слободе*, Институт за филозофију и друштвену историју, Филип Вишњић, Београд 2007, стр. 105.

404 Слободан Перовић, „Положај права и институције које примењују право“, *Правни живот*, бр. 7-8/1993, стр. 806.

тумаче судије, као и прописе који регулишу организацију и рад правосудних органа и начин финансирања судства и судија. Притисци и мешања на рад судства су присутни и очигледни. У једнопартијском систему користило се тзв. „телефонско право“.<sup>405</sup> Поједине судије су лојалност партијским интересима доказивале у предметима и поступцима са политичком садржином. Било је случајева да судије лојалне партијским интересима извитопереним тумачењем закона и прописа удовоље партијским наредбодавцима и друговима.<sup>406</sup> Председници судова су, под утицајем извршне власти, давали у рад предмете „подобним судијама“.

У систему који почива на монопољу једне партије не може се говорити о независној судској власти, па се поверење грађана у судство смањује. Судство је део јединственог система заштите, са елементима контролисаног судства. Народна скупштина и Влада су у једнопартијском систему одлучивале су о материјалним средствима за судство, судије, о зарадама и становима. Одређивање висине зарада и расподела станова судијама од стране извршне власти, представља механизам утицаја и притиска на судство. Све сложенија структура власти, подруштвљавање судства и преношење надлежности са савезне државе на републике, контролисано судство, центри одлучивања довели су до тога да се ништи самосталност и независности судства. Доминантна уставна позиција републике у области судства и подруштвљавање као трећег стуба државе власти, нису били брана растућем национализму, сепаратизму.

Судска власт мора учествовати у стварању сопствених услова, а то може чинити ако храбро, одговорно и одмерено учествује у решавању основних друштвено-политичких противуречности и правних спорова.<sup>407</sup>

---

405 У Русији и Совјетском Савезу КПСС је одређивала смер рада судства и судске политике, а нарочити су виши и врховни судови представљали центар утицаја партије. Честа је била употреба „телефонског права“. И. Петрухин, *Правосудије, Време реформ*, Наука, Москва 1991, стр. 100-101.

406 Видети: Миодраг Радојевић, *ibidem*, стр. 265.

407 Јован Ђорђевић, *ibidem*, стр. 642-663.

**Део трећи**  
**ВЛАСТ И СУДСКА ВЛАСТ У УСТАВНОМ И ЗАКОНОДАВНОМ РАЗВОЈУ**  
**СРБИЈЕ (1990-2012)**

У трећем делу овог истраживања у поглављу I дата је нормативна регулатива судске власти у Републици Србији од 1990. до 2006. године, институције судске власти: Високи савет правосуђа и Велико персонално веће, као и нормативна регулатива судске власти у пракси, а у поглављу II нормативна регулатива првог Високог савета судства и сталног Високог савета судства од 2006. до 2012. године.

Поглавље I  
**СУДСКА ВЛАСТ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ (1990 2006)**

1. Политичке прилике

Законодавна, извршна и судска власт у Србији у периоду од 1945. до 1990. године биле су под утицајем једне партије. После петодеценијске владавине једнопартијског система власти Србија се вратила коренима грађанског друштва. Устав Републике Србије од 1990. године настао је као реакција на политичку кризу европских социјалистичких земаља, када долази до растакања вишенационалних социјалистичких држава. Систем поделе власти (парламентарни или мешовити) модел је који су прихватиле све новонастале државе на простору бивше Југославије.

Устав од 1990. означио је у уставном развоју Србије прелом од друштвене повеље самоуправљања ка конституционалном-организационом акту државе. Од претходног уставног уређења, које је трајало пет деценија, прешло се „у свет

нормалне уставности“.<sup>408</sup> Овај Устав имао је првенствено заштитничку и интегративну функцију и враћао је Србију у окриље либерално-демократског конституционализма.<sup>409</sup>

Србија је, као Република чланица Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, донела Устав од 1990, за време важења Устава СФРЈ од 1974. године. Србија на нов начин самостално уређује организацију власти, при том признаје примат федералног права, али у Устав уткала и „одбрамбену клаузулу“ у случају кршења федералног права на штету Србије („Републички органи доносе акте ради заштите интереса Републике Србије“).<sup>410</sup> Устав Србије је као основно начело организације власти прихватио принцип поделе власти, док је у Уставу СФРЈ основно начело организације власти принцип јединства власти.<sup>411</sup>

Устав Републике Србије од 1990. прихвата начело поделе власти и начело независности судства и судија. „Српска прошлост се спаја са српском садашњошћу“.<sup>412</sup> Устав од 1990. Републике Србије државну власт даје Народној Скупштини, председнику Републике, влади и судовима. Председник Републике, као и Скупштина, непосредно су бирани представнички органи народа. Председник Републике врши део надлежности извршне власти, усмеравајући овлашћења према Скупштини, влади и правосуђу. Овај Орган, који има највећи уставни и фактички капацитет, као и бројне прерогативе, постаје „представник државног јединства“. Председник Републике временом постаје модератор који представља Србију, изражава њено јединство, усклађује рад Владе и Парламента

---

408 Миодраг Јовичић, „Уводна реч Миодрага Јовичића“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 2-3/1991, стр. 173.

409 Видети: Дарко Симовић, „Писани и живи устав за време важења Устава Републике Србије из 1990“, у: Рајко Кузмановић и Ратко Марковић (ур.), *Два века српске уставности*, Зборник радова са научног скупа 11-12. маја 2010. Српска академије наука и уметности, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010, стр. 345.

410 Члан 135 Устава од 1990, Ратко Марковић, *Устав Републике Србије*, Предговор, Београд 1995, стр. VI.

411 Члан 4 Устава од 1990. нема одредбу којом уређење власт дефинише као поделу власти, већ набраја који је орган задужен за коју грану власти, за разлику од члана 4 Устава од 2006. који прокламује да „уређење власти почива на подели власти на законодавну, извршну и судску“.

412 Милан Ст. Протић, *Успон и пад српске идеје*, Чигоја, Београд 1995, стр. 9.

и Влади препушта централну, оперативну улогу. Председник Републике улази у раван са Скупштином и Владом.<sup>413</sup>

Највише опречних мишљења било је у вези са правном природом система власти установљеног Уставом од 1990. године. О Уставу се говорило као о „хибридном председничком систему“ (К. Чавошки), мешовитом уређењу (А. Фира), парламентарно-председничком (М. Јовичић, Д. Стојановић), „квази парламентарном систему са доминантном позицијом председника Републике“ (П. Николић) и „парламентаризму у рационалном облику“ (Р. Марковић).<sup>414</sup> Преовладавало је мишљење да је уставотворац конституисао јаког шефа државе који је добио „могућност да управља“.

Републике Србија и Република Црна Гора наставиле су континуитет СФРЈ и образовале Савезну Републику Југославију (СРЈ) доношењем Устава од 27.4.1992. године.<sup>415</sup> Ова двочлана федерација трајала је десет година, имала је сопствену организацију власти, заједничке послове (војска, инострани послови, законодавство и др.), али је стварна власт остала у републикама.

Следећи уставни акт је Уставна повеља државне заједнице Србија и Црна Гора од 4.2.2003, донета без ослонаца на Устав СРЈ. Државе чланице су имале висок степен самосталности и овлашћења и преузеле су део унутрашњег суверенитета Савезне Републике Југославије, као и део међународног

---

413 Видети: Коста Чавошки, „Устав и слободe“, *Демократија* од 3.8.1990, Београд, стр. 3 и Ратко Марковић, „Моћ и немоћ председника Републике“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 3-4/2004, стр. 336.

414 Видети: Коста Чавошки, *Устав као јемство слободe*, Београд, 1995, стр. 121; Александар Фира, *Записи о правном поретку*, Службени лист СРЈ, Београд 1996, стр. 163; Миодраг Јовичић, „Парламентарни систем наспрот председничком и скупштинском систему“, у: Миодраг Јовичић (ур.), *Србија на прелому векова*, Изабрани списи 6, Београд, 2006, стр. 326; Дарко Стојановић, *Устав и политичко законодавство Републике Србије*, Ниш, 1991, стр. 100; Павле Николић, *Од распада до безнађа и наде*, Београд 1997, стр. 157; Ратко Марковић, *Устав Републике Србије*, Предговор, Београд 1995, стр. III.

415 *Службени лист Савезне Републике Југославије*, бр. 1/1992. Александар Фира сматра да је са становишта уставног права СР Југославија нова држава (*ibidem*, стр. 102-103), док Ратко Марковић закључује да је СРЈ са становишта међународног права стара држава, правни наставак СФРЈ, а са становишта унутрашњег уставног права нова држава. *Уставно право и политичке институције*, Правни факултет Универзитета у Београду и Службени гласник РС, Београд 2009, стр. 170-171.

легитимитета. Ова државна заједница била је прелазна и привремена државна заједница, заједница *sui generis*, са израженим дуализмом два равноправна, али веома различита државна ентитета, чији су заједнички интереси изражени у најзначајнијом извору уставног права - Уставној повељи.<sup>416</sup> Значајни извори уставног права су и Закон о спровођењу Уставне повеље и Повеља о грађанским правима<sup>417</sup>, а најважније уставне институције су Скупштина Србије и Црне Горе, Председник, Савет министара и Суд Србије и Црне Горе.

Устав од 30.9.2006. Републике Србије<sup>418</sup> доноси се по одредбама Устава од 1990, тако да постоји формални континуитет два устава. Поред формалног постоји и материјални (садржински) континуитет, јер Устав од 2006. године<sup>419</sup> ствара однос између извршне, законодавне и судске власти на основама претходног Устава, вршећи надградњу уз корекције и модификације. Нови Устав задржава карактеристике и надлежности Скупштине, Владе и председника Републике. Организација власти према новом Уставу прописује да „уређење власти почива на подели власти на законодавну, извршну и судску“ и да су три гране власти у односу „равнотеже и међусобне контроле“.<sup>420</sup>

---

416 Александар Фира, Драган Батавељић, *Уставно право државне заједнице Србија и Црна Гора, студијски материјал*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу и Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац 2004, стр. 68-69.

417 Уставна повеља државне заједнице Србија и Црна Гора релативно је кратак документ од 67 чланова, груписаних у 12 глава.

418 У периоду од 2001. до 2005. године светлост дана угледало је најмање десет нацрта будућег устава. Устав од 2006. био је припремљен веома брзо (за две седмице) од малог броја страначких вођа и стручњака (завршен 29.9.2006.). Овај највиши акт коначно је усвојен на референдуму 28. и 29.10.2006. Владан Петров закључује да је Устав од 2006. скроман допринос уставноправне активности. То је „устав из нужде“. „Уставотворна градња и разградња -пројекти за нови устав Србије из 2006“, у: Рајко Кузмановић и Ратко Марковић (ур.), *Два века српске уставности*, Зборник радова са научног скупа одржаног 11-12.5.2010, Српска академија наука и уметности, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010, стр. 428 и 423.

419 Референдумом о независности Црне Горе, одржан 21.5.2006. године, довео је и до самосталности Србије. Србија је самостална држава са великим проблемом, јер је Аутономна Покрајина Косово и Метохија под међународним протекторатом од 1999. године.

420 Члан 5 Устава од 2006. године.

## 2. Извршна власт

Устав од 2006. наставио је континуитет са Уставом од 1990. и српским Уставом од 1903, као и Видовданским и Октрисаним уставом који представљају два монархијска устава. Органи извршне власти, шеф државе и Влада су органи који управљају државом према одредбама Устава од 1990. и 2006. године. Оба Устава подижу ауторитет председнику Републике, пошто га именују органом јединства државе, надстраначким, наднационалним субјектом и органом континуитета. Шеф државе има велики ауторитет и прерогативе, могућност непосредне комуникације са бирачима (избори, саопштења) и могућност утицаја на Владу (излагање ставова) и Скупштину (законски вето).

Ауторитет шефа државе гради се у политичком систему у транзицији који фаворизује јаког председника државе. Шеф државе представља државу у унутрашњим и међународним односима. Устав од 2006. делимично коригује значај и позицију председника Републике и Владе коју одређује као орган који утврђује и води политику државе, а председника Републике лишава права да му Влада излаже своје ставове појединих права за време ванредног и ратног стања.

Положај председника Републике одређује начин избора, обим овлашћења и правни режим одговорности. Председника Републике бирају грађани тајним гласањем у складу са законом.<sup>421</sup> Ова веза са народном вољом јача положај шефа државе. Непосредни избор шефа државе није неспојив са институционалном логиком парламентарног система.<sup>422</sup> У оба Устава законима је остављено да регулишу начин избора председника Републике. Кандидат који добије више од половине гласова грађана изашлих на изборе постаје председник Републике, а одзив бирача у другом кругу не мора више бити натполовичан. Мандат председника Републике у оба Устава траје пет година и дужи је од периода на

---

421 Члан 86 Устава од 1990. и члан 114 Устава од 2006. године.

422 Парламентаризам је настао у монархијском облику владавине у коме шеф државе има независан и самосталан политички легитимитет.



који се бирају посланици и Влада, тако да има снажнији положај и стабилнији мандат него посланици и министри.<sup>423</sup>

Међународни уговори које председник Републике закључи морају бити ратификовани од стране законодавног органа. Председник Републике своје акте доноси самостално и није потребно да председник Владе премапотпише његове одлуке. Институт премапотписа би председника Републике учинио зависним од Владе.<sup>424</sup>

Овлашћење председника Републике да предлаже мандатара за састав Владе има велики политички значај, јер се у Србији формирају коалиционе владе. Председник Републике за мандатара Владе треба да изабере лице које је способно да добије подршку Скупштине. Према одредбама Устава од 1990. председник Републике има обавезу да саслуша мишљење изасланика скупштинске већине, али се може консултовати и са председницима свих политичких партија или коалиција.<sup>425</sup> Устав од 2006. обавезује председника Републике да саслуша мишљење представника изабраних изборних листа.<sup>426</sup>

Према одредбама новог Устава, Влада би требало да буде формирана у кратком року од 90 дана, под претњом распуштања Скупштине. Важно је да кандидат председника Републике буде личност која је у стању да добије поверење Скупштине. Парламенту се намеће кооперативна улога, јер се Скупштина распушта ако се Влада не оформи.

Председник Републике указом проглашава законе и по оба Устава има право суспензивног вета. „Председник може да успори законодавни процес уколико је

---

423 Видети: Александар Фира образлаже дужи мандат председника Републике потребом континуитета између два избора Владе и Скупштине. *Записи о правном поретку*, Службени лист СРЈ, Београд 1996, стр. 164.

424 Миодраг Јовичић сматра да је неодговорност шефа државе у духу парламентарног система, али мисли да је требало предвидети институт премапотписа на основу кога би Влада преузимала политичку одговорност за све председникове акте. „Уставни положај председника Републике по новом српском Уставу“, стр. 349-352.

425 У Енглеској предлагање мандатара од стране монарха има протоколарни значај, јер је већински изборни систем створио само две велике политичке партије, тако да само једна политичка опција може да победи на изборима.

426 Члан 8 став 1 Устава од 1990. и члан 112 став 3 Устава од 2006. године.

сматрао да је целисходно неки закон вратити парламенту да промисли, без вођења поново расправе, да ли је потребно његово усвајање“.<sup>427</sup> Када председник Републике уложи вето на закон изгласан у Народној скупштини и уз образложење врати закон, тада у условима политичке тензије Парламент поново мора да изгласа закон да би ступио на снагу. Устав од 1990. године захтева исту већину за изгласавање враћеног закона, док Устав од 2006. тражи апсолутну већину, као и то да закон мора бити изгласан већином од укупног броја посланика.<sup>428</sup> Председник Републике је дужан да прогласи поново изгласани закон. Устав од 2006. даје решење да председник Народне скупштине прогласи поново изгласани закон, уколико то не уради шеф државе.

Утицај председника Републике на судску власт је и те како важан. Према одредбама Устава од 1990. године он Народној скупштини предлаже кандидата за председника и судије Уставног суда, док по одребама новог Устава именује трећину (пет) судија Уставног суда, поставља и опозива амбасадоре на предлог Владе, именује и друге носиоце функција одређених Уставом и законима, прима акредитивна и опозивна писма страних дипломатских представника, доноси акте помиловања, додељује одликовања и признања<sup>429</sup> (акт помиловања не значи мешање у рад судства, већ ублажавање последица рада судске гране власти, што никако не значи повреду начела поделе власти), на челу је војне силе државе, поставља, унапређује и разрешава официре војске.<sup>430</sup>

Устав од 1990. прописује да председник Републике, на предлог Владе, проглашава ванредно стање на делу територије где је угрожена безбедност и са Владом доноси акте које ово стање захтева.<sup>431</sup> Устав од 2006. право проглашења

---

427 Дарко Симовић, *ibidem*, стр. 403.

428 Члан 113 Устава од 2006. године. Ратко Марковић указује на следећи услов: „Ако Народна скупштина поново одлучи да гласа о закону, може ли, када усвоји све сугестије, да одлучи да одустане од закона?“ Предговор: *Устав Републике Србије од 2006, критички поглед*, Службени гласник, Београд 2006, стр. 35.

429 Члан 83 став 1 Устава од 1990. и члан 112 Устава од 2006. године.

430 Према Уставу од 1990. године Србија није имала „своју“ војску, а председник Републике није имао право постављања и и опозивања амбасадора Републике.

431 Видети: Маријана Пајванчић, „Одлука о проглашењу ванредног стања“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, 6/2004, стр. 217.

ратног или ванредног стања даје председнику Републику, председнику Народне скупштине и председнику Владе. Три председника заједно доносе потребне мере у случају ратног стања. Ако Скупштина не може да се састане, Влада доноси потребне уредбе уз премапотпис председника Републике. За опстанак ових уредби потребна је потврда Скупштине.

Председник Републике може да распусти Скупштину једино на образложен предлог Владе. Влада и председник Републике представљају важне полуге распуштања Скупштине. Ако председник Републике донесе указ о распуштању Скупштине, он фактички обара и Владу, јер и Влади, по сили закона, престаје мандат. После доношења одлуке о распуштању Народне скупштине и обарању Владе, једина личност на политичкој сцени остаје председник Републике. Устав од 2006. лишио је председника Републике овлашћења да тражи од Владе излагање ставова о појединим питањима из њене надлежности.<sup>432</sup>

Према одредбама Устава од 1990. председник Републике одговара само за кршење Устава, а поштеђен је свих других облика одговорности.<sup>433</sup> Кршење Устава може се учинити чињењем или нечињењем, позитивном акцијом или неакцијом. Председник Републике не одговара за акте и деловања који не представљају кршење Устава. За дела која учини као приватна личност одговара само уколико му Народна скупштина укине имунитет. Уставно правна одговорност је ограничена на кршење Устава, а искључена је његова политичка одговорност. Облик одговорности председника Републике за кршење Устава је опозив о којем се одлучује непосредним и тајним изјашњавањем бирача.<sup>434</sup>

---

432 Члан 85 Устава од 1990. године.

433 Видети: Ратко Марковић, „Одговорност председника Републике према уставима Републике Србије“, у: Рајко Кузмановић и Ратко Марковић (ур.), *Два века српске уставности*, Зборник радова са научног скупа одржаног 11-12. маја 2010, Српска академије наука и уметности, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010, стр. 19.

434 Члан 88 став 3 Устава од 1990. године. Народна скупштина и Одбор за уставна питања нису посебно стручна тела да би донели одлуку о кршењу Устава (кршење значи газити, односно не поштовати). Скупштина се обично не руководи разлозима уставноправне одговорности председника Републике, већ разлозима политичке одговорности и опортуности, разлозима неслагања са политиком председника Републике. Од 1990. до 2000. и после 2000. године предлог за покретање поступка опозива председника Републике није имао потребну већину да би се могао ставити на дневни ред седнице Народне скупштине.

Скупштина двотрећинском већином треба да утврди повреду Устава. Устав од 2006. године не говори више о „опозиву“, већ о „разређењу“, а садржи и ново решење - председника Републике разрешева судска и законодавна власт. Покретање поступка предлаже најмање трећина народних посланика, а усваја га Народна скупштина већином гласова свих народних посланика. Уставни суд своју одлуку о повреди Устава председника Републике мора донети у року од 45 дана од дана када је Народна скупштина подигла „оптужницу“. Председника Републике дужности може да разреши Скупштина двотрећинском већином.<sup>435</sup> Законодавној власти је остављено овлашћење да заштити шефа државе од судске власти. Професор Ратко Марковић критикује ово решење и наводи да би логично било да се Уставном суду препусти утврђивање одговорности председника Републике и доношење коначне одлуке или да се очува чистота импичмента и да Народна скупштина истовремено подиже оптужницу, суди и изриче санкцију без помоћне улоге Уставног суда.<sup>436</sup> Професор Марковић указује да је најприкладније решење за уставноправну одговорност да Народна скупштина подиже оптужницу због повреде Устава председника Републике, а посебан државни суд да суди и изриче санкцију за повреду Устава највишим државним функционерима.<sup>437</sup> Државни суд (састављен од саветника и судија највишег суда) постојао је у српској (југословенској) историји у уставима од 1869, 1888, 1921. и 1903. Политичка одговорност председника Републике неопходна је, јер овлашћења обавља самостално и не зависи од министарског премапотписа.

У случају разређења или превременог престанка обављања функције шефа државе, по Уставу од 2006. године функцију председника Републике преузима председник Народне скупштине. На тај начин се врши фузија власти, јер тада шеф државе врши законодавну власт и улогу челника извршне власти.<sup>438</sup>

---

435 Члан 118 Устава од 2006. године. Ово решење је мешавина аустријског и америчког решења уставноправне одговорности. У Аустрији председник Републике одговара и уставноправно и политички, док у Америци само уставноправно. Више о том: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 28.

436 Видети: Ратко Марковић, „Уставни суд у Уставу Републике Србије од 2006“, *Анали Правног факултета*, бр. 2/2007, стр. 37-39.

437 Ова решења су унета у члан 95 Устава Румуније од 1991. са изменом од 2003, и члан 145 Устава Пољске од 1997. године.

438 Члан 120 Устава од 2006. године.

Извршна власт у оба српска устава подељена је између више носилаца (једним делом по узору на Устав Републике Француске од 1958. године). Председник Републике у оба српска устава требало је да има већа овлашћења у спољној политици, ванредним ситуацијама и у време рата, када обједињује све носиоце власти. Влада је, по оба устава, носилац извршне власти у Републици Србији, други орган егzekутиве, утврђује и води политику државе. Устав учвршћује положај Владе, отежава услове изгласавања неповерења и акцентује функције и овлашћења председника Републике.

Владу образују председник Републике и парламент, на које су грађани пренели део своје суверености. Председник, након спроведених консултација, предлаже мандатара Владе. Овај кандидат би требало да буде личност која је у стању да добије поверење Народне скупштине која прави тим министара и утврђује програм будуће Владе. Кандидат за председника Владе износи програм Народној скупштини и предлаже састав Владе. Да би се она оформила, потребна је натполовична већина од 126 посланика, док у пропорционалном изборном систему настаје коалициона влада састављена од више политичких партија. Уколико се не придобије натполовична већина, председник Републике је на потезу, јер са другим мандатаром може да покуша да направи владу или распушта Парламент. Према одредбама Устава од 2006. године он мора да распусти Народну скупштину после рока од 90 дана.<sup>439</sup> Влада најдуже траје колико и Скупштина у истом сазиву и она је своју судбину везала за подршку законодавне власти. Влада је одговорна Народној скупштини за политику извршавања закона и других општих аката, као и рад органа државне управе.<sup>440</sup>

До изгласавања неповерења Влади или њеном члану може доћи на иницијативу Народне скупштине или саме Владе. Захтев законодавне власти за смену Владе мора да подржи одређени број посланика (60 по Уставу од 2006.) и мора да прође одређено време (од 5 до 15 дана) од подношења захтева до гласања.<sup>441</sup> У том периоду посланици треба да се консултују са својом

---

439 Члан 127 Устава од 2006. године.

440 Члан 93 Устава од 1990. и члан 124. Устава од 2006. године.

441 Члан 204 став 1 Пословника Народне скупштине Републике Србије од 28.6.2005. године.

поланичком групом.<sup>442</sup> Дешава се и да Влада жели да испита вољу Парламента и добије подршку за доношење важних одлука. Погрешна политичка процена Владе о опредељењу народних посланика може значити и њен крај.<sup>443</sup>

На челу Владе је председник који је води и усмерава, председава седницама и представља Владу у односу на друге органе. Владу, поред председника, чине један или више потпредседника и министри. Потпредседници су председникови помоћници, а њихов број је резултат политичких компромиса.<sup>444</sup> Министри формално имају једнак положај у Влади, одговорни су премијеру за свој рад и подносе оставку председнику Владе.

Председник и чланови Владе уживају имунитет истог квалитета као и посланици. На основу члана 134 Устава Републике Србије од 2006. године, о имунитету председника и чланова Владе одлучује Влада, што је у складу са начелом поделе власти, док је по члану 105 истог Устава и Скупштина овлашћена да доноси одлуку већином гласова народних посланика о укидању имунитета чланова Владе. Значи, ако Влада не укине имунитет министру, то независно од ње може учинити законодавно тело.

Устав од 1990. године прихватио је да члан Владе може бити и народни посланик, док је Устав од 2006. пошао од доследне поделе власти - чланство у Влади неспојиво је са функцијом народног посланика. Чланови Владе су политички одговорни свом председнику, а Народној скупштини само када дође до гласања о поверењу.

Закони су основни инструмент владиног вођења политике. Право предлагања закона је готово ексклузивно право и одлика транзиционих држава. Влада подноси предлог закона, Скупштина отвара расправу и гласа о предложеним законима, а изгласани закони се подносе председнику Републике који их проглашава важећим. Када Скупштина не жели да прихвати предлог, Влада може да изврши додатни притисак тражећи од Парламента да гласа о њеном поверењу

---

442 Ако Влади или члану Владе не буде изгласано неповерење, потписници предлога не могу поднети нови предлог за гласање о неповерењу пре истека рока од 180 дана (члан 130 став 6 Устава од 2006).

443 Члан 131 Устава од 2006. године.

444 Влада образована после избора у децембру 2000. године имала је седам потпредседника, што је последица компромиса Демократске опозиције Србије која је имала 18 партија и групација.

или да тражи од председника Републике да распусти Скупштину. Председник Републике доноси одлуку да ли ће или неће распустити Скупштину и на тај начин пресећи Гордијев чвор, односно спор између законодавне и извршне власти.

Влада доноси подзаконске акте ради извршавања закона, усмерава и усклађује рад министарстава и управе и попуњава кадрове. Овај орган има право и да поништи ниже правне акте супротне закону и подзаконским прописима (ради обезбеђивања једнакости грађана), да врши и друге послове предвиђене законима, али и да доноси појединачне правне акте, тако да су овлашћења извршне власти веома обимна и разноврсна.

За време примене Устава од 1990. године председник Републике је био доминантна фигура, док су за време примене Устава од 2006. доминантну извршну власт делили председник Републике и Влада. У свакој савременој подели власти извршна власт је „прва међу (не)једнаким“.<sup>445</sup>

### 3. Законодавна власт

Од доношења Устава 1990. законодавна власт тражи и проналази праву меру моћи у парламентарном систему и подели власти. Народна скупштина је једнодомно представничко тело и носилац законодавне и уставотворне власти.<sup>446</sup> Органи политичке власти претрпели су корените промене.

Не постоји суштинска разлика у положају законодавне власти по уставима од 1990. и 2006. Србија се определила за једнодомни Парламент,<sup>447</sup> непосредно „произведен“ од стране бирача. Грађани путем избора преносе део суверенитета на 250 посланика Народне скупштине и тако посредно учествују у доношењу закона и прописа, као и у контроли извршне власти. Парламент чека да извршна власт припреми и предложи законе како би их парламентарна већина усвојила. Парламент који доноси законе врши и контролу извршне власти, а првенствено

---

445 Павле Николић, „Положај парламента у Југославији и другим посткомунистичким земљама“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1-3/1996, стр. 434.

446 Видети: Ратко Марковић закључује да је „једнодомни парламент више у сагласности са начелом суверености“. *Уставно право и политичке институције*, стр. 434.

447 Члан 98 Устава од 2006. године.

Владе, коју бира и смењује. Надлежност Народне скупштине одређена је чланом 99 Устава од 2006. године.<sup>448</sup>

Народни посланици се бирају непосредно и у томе се огледа директна веза бирача и бираног, док тајност избора одржава политичко мњење.<sup>449</sup> Устав од 1990. године посредно се определио за већински изборни систем, одредбом „да народни посланик представља грађане изборне јединице у којој је изабран“, али се законом прешло на пропорционални изборни систем. Непосредност избора законодавног тела је релативизиована, јер се једна полуга извршне власти (председник Републике) бира на исти начин и има исти степен легитимности.<sup>450</sup>

Народној скупштини је, по уставима од 1999. и 2006. године, додељена највиша власт у земљи - уставнотворна и законодавна власт.<sup>451</sup> Уживање законодавних овлашћења није помешано са политичком сарадњом шефа државе и Владом. Влада је та која има монопол за предлагање закона. Предлог закона посланика опозиције не може да задовољи скупштинску већину, а предлози посланика позиције пролазе кроз оцену Владе, па ако задовоље постају владин предлог закона. Изгласан закон мора да прође контролу другог пола извршне власти, тј. председника Републике. Употребом вета шеф државе суспендује одлуку Парламента и отвара ново гласање о закону. Други круг гласања по Уставу од 2006. тражи строжи облик апсолутне већине. Скупштина се у поступку стварања закона налази у простору између Владе која предлаже, што представља почетни ступањ доношења закона, и председника Републике који проглашава закон, а то је завршни ступањ.<sup>452</sup> Овде се намеће озбиљно питање: да ли је

---

448 Законодавна власт конституише уставни поредак, док се извршна и судска власт одвијају у већ конституисаном правном поретку. Alfonso Tesaurò, „Le funzioni fondamentali dello Stato“, *Studi in onore di Emilio Crosa*, Томо 2, Milano, 1960, 1658. Наведено према Ратку Марковићу, *Извршна власт*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1976, стр. 11.

449 Избор посланика регулишу чланови 74-75 Устава од 1990. и чланови 100-101 Устава од 2006. године, с тим да ову материју регулише Закон о избору народних посланика, *Службени гласник РС*, бр. 35/00 и 18/04.

450 Видети: Ратко Марковић, *Устав Републике Србије, Предговор: Устав Републике Србије од 2006, критички поглед*, Службени гласник, Београд 2006, стр. 29.

451 Чланови 9 и 73 Устава од 1990. и чланови 98 и 99 Устава од 2006. године.

452 Чланови 123 и 113 Устава од 2006. године.



Народна скупштина заиста место где се одлучује, где се креирају и доносе закони који су инструмент политике државе?

Устав од 2006. године у погледу доношења и промене Устава одређује да изјашњавање грађана може бити обавезно и факултативно. Устав од 1990. предвидео је везу са бирачима путем обавезног референдума. Парламент дели власт са бирачима када је реч о одлучивању о уставним променама (према одредбама Устава од 2006), а иницијатива за уставну ревизију може доћи од оба органа извршне власти (председника Републике и Владе).

Председник скупштине представља Скупштину, сазива седнице, руководи радом и врши друге послове из надлежности законодавне власти предвиђене законом и пословником. Иза председника и потпредседника Скупштине стоји политички споразум у Парламенту исказан већином гласова свих посланика.

Оба устава одређују потребну већину за доношење аката. Закони се обично доносе већином од укупног броја народних посланика на седници (најмање 64 посланика). То представља једну четвртину укупног броја посланика, па се оправдано поставља питање легитимности таквих аката законодавне власти. Друге акте, по Уставу од 2006. године, Скупштина доноси већином гласова свих народних посланика (126 гласова).<sup>453</sup> Устав од 2006. године за велику групу скупштинских аката тражи већину гласова свих посланика, чиме се даје легитимитет законодавној власти, а преко ње посредно и Влади.

Устав од 2006. донет је по одредбама Устава од 1990. године (двотрећинска већина укупног броја посланика и референдумско изјашњење више од половине укупног броја бирача), тако да Устав од 1990, иако спада у „чврсте“ уставе, није био „непроменљив“. Парламенти су политичка тела која доносе препоруке, резолуције, декларације и акте којима се дају смеренице или постављају границе деловања извршне власти.

Четворогодишњи мандата народних посланика је краћи од мандата председника Републике. Значи, народ више суверенитета даје извршној него законодавној власти. Мандат посланика може бити продужен у случају ванредног и ратног стања. Садашњи Устав преносио је народну сувереност на посланика и „слободу“ да свој мандат неопозиво стави на располагање политичкој

---

<sup>453</sup> Члан 105 Устава од 2006. године.

странци на чији је предлог изабран за народног посланика (другим речима, да потпише бланко оставку на своју посланичку функцију). На овај начин политичка странка је репрезент бирача (посланици су променљива категорија) и најдиректнији учесник у законодавној власти. На основу члана 102 овог Устава народни посланик је фигура, а политичка странка је све, односно уведен је „страначки императивни мандат“. Устав Србије је састављен по мери политичких странака. То је један „страначки устав“.

Кадровска овлашћења изборне надлежности Народне скупштине су избор и опозив Владе и министара, разрешење председника Републике, избор и одлучивање о престанку функција носилаца судске власти (судије Уставног суда, председника Врховног касационог суда, председника судова, републичког јавног тужиоца, јавних тужилаца, избора судија и заменика јавних тужилаца у складу са Уставом, изборних чланова Високог савета судства), избор и разрешење гувернера Народне банке Србије, и заштитника грађана - омбудсмана.<sup>454</sup> Ова кадровска овлашћења врше утицај законодавне и извршне власти на правосуђе и указују да је присуство друге власти у раду судске власти константно. Народна скупштина контролише рад Владе. Устав од 2006. уводи интерпелацију као начин парламентарне контроле Владе после које Скупштина расправља о одговору Владе или министара и може сменити Владу или члана.<sup>455</sup> Парламент двотрећинском већином може да покрене поступак опозива (Устав од 1990), разреши шефа државе (Устав од 2006), у случају да овај прекрши Устав.

Скупштина контролише Владу преко буџетског права. Расправа о закону о буџету и завршном рачуну је могућност народним посланицима да претресају једногодишњи рад Владе и да јој неизгласавањем буџета ускрате финансијска средства неопходна за опстанак на власти. Србија до сада није имала неизгласавање буџета, јер би то аутоматски значило и пад Владе, пошто постојећи буџет привремено продужава њено трајање.<sup>456</sup>

---

454 Члан 112 Устава од 2006. године.

455 Видети: Маријана Пајванчић, *Уставно право – уставне институције*, Правни факултет у Новом Саду, Центар за издавачку делатност, Нови Сад 2007, стр. 222.

456 Расправа о буџету је и расправа о раду Владе, али и могућност да се направе компромиси извршне и законодавне власти, позиције и опозиције. Опозицији се чине уступци ради мирне владавине.

Путем посланичких питања анкетних одбора, као и *ad hoc* истрага, одвија се комуникација законодавне и извршне власти. Посланичка питања су у ствари комуникација посланика и министара. Посланици у вршењу своје функције нису одговорни за исказано мишљење или гласање у Скупштини, уживају имунитет и неповредиви су када је у питању вођење кривичног поступка у коме се може изрећи затворска казна, осим ако је затечен у вршењу најтежих кривичних дела.<sup>457</sup> За време трајања посланичког имунитета настоји се да се посланицима обезбеде услови за рад без притисака извршне и судске власти. Влада управља својом скупштинском већином, а опозициони део Парламента контролише егzekутиву и припрема се за предстојеће изборе.

Важно овлашћење Парламента, полазећи од политичких околности, свакако је доношење Закона о амнестији. Устав од 2006. године прописује да се следећи закони због важности материје коју регулишу доносе натполовичном већином броја гласова свих посланика: закони којима се проглашава и укида ванредно стање и доносе акти о мерама којима се одступа од људских и мањинских права за време овог стања, закони о референдуму, правима националних мањина, територији и надлежности покрајина и локалних самоуправа, потврђивању међународних уговора и задуживању Републике.

Председник Републике може, на образложен предлог Владе, распустити Народну скупштину указом у случајевима одређеним Уставом. Истовремено са распуштањем Скупштине, председник Републике расписује изборе за народне посланике. Скупштина која је распуштена врши само текуће или неодложне послове.<sup>458</sup>

#### 4. Судска власт у Републици Србији (1990-2001)

Монтескје је наглашавао да демократску владавину одликује одвојеност политички активне законодавне и извршне власти од судске која је политички

---

457 Члан 77 Устава од 1990. и члан 103 Устава од 2006. године.

458 Члан 109 став 1, 4 и 7, Устава од 2006. године. Нови Устав продужава мандат посланицима све до конституисања новог Парламента. Распуштени Парламент одлучује када су у питању неодложни и текући послови.

неутрална.<sup>459</sup> Враћање Србије начелу поделе власти према одредбама Устава од 1990. године, судска власт је добила демократске основе за стварање нормативне, тј. друштвене надградње. Начело независности и самосталности судске власти постоји још од Намесничког устава као основна начела уставног развоја Србије и трају већ два века. Судска власт у Републици Србији у нормативном делу од 1990. до 2012. године може се анализирати у два периода: први од 1990. до 2006. (са преломом 1997. и 2001.) и други 2006-2012. године.

Судска власт у периоду од 1990. године није претрпела корените промене. Прихваћена је формула Устава од 1974, с тим што је елиминисана реч „самоуправни“. Део норматива о судској власти из система јединства власти уграђен је у систем поделе власти. Устав од 1990. не садржи одредбу о деоби власти, мада је организација државних органа уређена на том принципу. „Судска власт припада судовима“ и „судови су самостални и независни у свом раду и суде на основу Устава, закона и других аката“.<sup>460</sup> Независност судства постоји онда када ни било који појединац ни врховни орган државне власти не може обавезати суд како да пресуди један спор или како да примени општу правну норму на конкретну животну ситуацију.<sup>461</sup> За судију су једини ауторитети извори права и правда. Судија, за разлику од носилаца законодавне и извршне власти, стручно и професионално обавља функцију.

Устав Републике Србије од 1990. године прокламује да је судијска функција стална.<sup>462</sup> Судија обавља ову дужност све док се не појаве разлози за престанак ове функције. Сталност судијске функције спречава реизборност и могућност испитивања ванправних елемента (идеолошких, политичких и др) особина и догађаја за личност судије.<sup>463</sup> Судијску функцију треба учинити имуном и од уставних промена, најчешће изазваних политичким разлозима.<sup>464</sup> Њу би требало

---

459 Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 5.

460 Члан 9 став 4 и члан 96 став 1 Устава Републике Србије од 1990. године.

461 Видети: Александар Фира, *Енциклопедија уставног права бивших југословенских земаља*, Српска академија наука и уметности, Агенција Мир, Нови Сад 2002, том I, стр. 229.

462 Члан 101 Устава Републике Србије од 1990.

463 Увођење реизборности судија доводи у питање систем владавине права. Владан Василијевић, „Промишљен грех уставописца“, *Правни живот*, бр. 7-8/92, *op. cit.*, стр. 992-998.

464 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 5.

заштитити од политичких промена у структури законодавног тела, Владе или других органа извршне власти, персоналних промена и самих промена друштвено-економског система или промена партија на власти.<sup>465</sup>

Судија не може бити позван на одговорност због мишљења датог приликом доношења судске одлуке, а у поступку покренутом због кривичног дела учињеног у вршењу судијске функције не може бити притворен без одобрења Народне скупштине.<sup>466</sup> Одобрење законодавног тела за носиоце судијске функције представља утицај законодавне на судску власт и противно је прокламованом начелу поделе власти. Имунитет судије је ужи од имунитета народних посланика и чланова Владе. Устав СР Југославије установио је посланички имунитет за судије Савезног уставног суда и Савезног суда, док Устав Србије овакав имунитет прописује само за судије Уставног суда.

Члан 100 Устава Србије од 1990. године прописује да судија не може обављати службу или посао који су законом утврђени као неспојиви са судијском функцијом, а према члану 109 Устава СРЈ од 1992. судија не може обављати другу јавну нити професионалну функцију. Устав Србије од 1990. године не садржи забрану да судија не може бити члан политичке странке, док Устав СР Југославије садржи изричиту забрану да судија Савезног суда, Савезног уставног суда и савезни државни тужилац буду чланови политичке странке.<sup>467</sup> Припадност политичкој странци може утицати на слободно судијско уверење и изазвати сумњу у објективност и непристрасност судије.<sup>468</sup>

---

465 Амандманом на Устав СР Србије од 1989. године, а истоветан амандман је усвојен и на нивоу федерације, укинута је морално-политичка подобност као уставни и законски услов за избор судија. Овај услов довољно указује на однос друштва и државе према начелу независности судства.

466 Члан 96 став 2 Устава од 1990. године.

467 Члан 42 Устава СРЈ од 1992. и члан 150 став 1 Устава Републике Србије од 2006. године.

468 Видети: Слободан Вучетић, „Претпоставке независности и самосталности судова и судија“, *Правни живот* бр. 12/97, Београд, стр. 13. Припадност судије одређеној политичкој странци значи активно учешће судије у политичком животу, односно исказивање политичких ставова, вредносних судова и интереса. Негативан пример за то је поступање једног броја судија као чланова Комисије за изборе појединих судских већа, у споровима поводом избора локалних органа власти у Србији.

Устав од 1990. увео је одредбе да Народна скупштина врши избор судија. Поступак избора судија у којој учествују све три власти (судска даје мишљење о кандидатима, извршна предлаже, а законодавна врши избор) може се бранити са позиције начела поделе власти. Овом моделу може се приговорити политичка пристрасност, некомпетентност Скупштине, као и доминантна улога извршне власти, те не обезбеђује у довољној мери самосталност судова.<sup>469</sup>

Судијска функција престаје кад то затражи сам судија или кад испуни услове за старосну пензију. Разлози за разрешење судија одређени су Уставом од 1990. године.<sup>470</sup> Врховни суд утврђује да ли су испуњени разлози за престанак судијске функције и о томе обавештава Народну скупштину.<sup>471</sup> Значи, судска власт утврђује разлоге за престанак судијске функције и за разрешење судије, а одлуку о разрешењу доноси законодавна власт.

Устав од 1990. године имао је одређена ограничења (републичка надлежност и надлежност федерације). Савезни судови су судили само у одређеним споровима, а првостепена судска надлежност по правним лековима почињала је у завршавала се у републикама.

У Србији постоје две врсте судова: судови опште и судови посебне надлежности. Судови опште надлежности су општински, затим судови првог и другог степена, окружни и Врховни суд који доноси одлуке у другом и трећем степену и стара се о јединству судске власти. Овај суд је последња, трећестепена инстанца и за судове посебне надлежности.

---

469 Видети: Миодраг Радојевић, „Положај и улога судске власти у систему организације власти Републике Србије“, *Криза и реформа правосуђа*, Медија Центар, Београд 2001, стр. 70 и 71.

470 Члан 101 став 3 и 4 Устава од 1990. године.

471 Члан 101 Устава од 1990. године. Општа седница Врховног суда Србије бира међу судијама шест позивних чланова Високог савета правосуђа. Поред тога, предлаже Народној скупштини на избор једног позивног члана Савета - истакнутог правника који није судија, јавни тужилац или заменик јавног тужиоца. У надлежности Опште седнице Врховног суда Србије су и питања од утицаја на положај судија: утврђивање врсте и начина стручног усавршавања и мерила за вредновање савесности и успешности вршења судијске дужности, одређивање поступака који су супротни достојности и независности судије и штетни по углед судије.

## 5. Судска власт у Републици Србији (2001-2006)

### 5.1. Правосудни закони

У првој години постоктобарске Србије усвојен је низ закона о правосуђу (Закон о судијама, Закон о Високом савету правосуђа, Закон о уређењу судова, Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава), којим је извршена нормативна реформа судства и јавног тужилаштва.<sup>472</sup>

Закон о уређењу судова прописао је да судска власт припада судовима и да је судска власт независна од законодавне и извршне.<sup>473</sup> Судови опште надлежности су општински и окружни судови, Апелациони и Врховни суд Србије. Посебни судови су трговински судови, Виши трговински суд и Управни суд.<sup>474</sup> Нова организација судова и нова надлежност требало је да „крону“ 1.10.2002. године. Овај систем је обећавао да ће бити пробијено „уско грло“ првостепене надлежности у којима је поступак најдуже трајао и да ће бити уједначена судска пракса, али политичке власти нису желеле да се примене ови закони.<sup>475</sup>

Закон о судијама прописао је да је судија независан у изрицању правде и да суди и пресуђује на основу устава, закона и других правних аката, али и по својој савести. Судија своју дужност врши као сталну, у суду за који је изабран и не може бити премештен ни упућен у други суд против своје воље. Ова дужност траје непрекидно од првог избора за судију до наврешења радног века, може

---

472 Закон о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 17/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06; 21/09; Закон о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04 и 61/05, 116/08; Закон о уређењу судова, *Службени гласник РС* 63/01, 42/02, 27/03, 130/03, 29/04, 101/05, 46/06, 116/08; Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава, *Службени гласник РС*, бр. 3/01.

473 Члан 1 и 3 Закона о уређењу судова од 2001. године.

474 Члан 10 Закона о уређењу судова, *Службени гласник РС*, 63/01, 42/02, 27/03, 130/03, 29/04, 101/05, 46/06, 116/08.

<sup>475</sup> Весна Ракић Водинелић, Ана Кнежевић Бојовић и Марио Рељановић, *Реформа правосуђа у Србији 2008-2012, Judicial reform in Serbia 2008-2012*, Правни факултет Универзитета Унион и Службени гласник, Београд 2012. стр. 33.

престати само под условима предвиђеним законом.<sup>476</sup> Судија није одговоран за мишљење или глас дат у вршењу судијске дужности, слободан је у изношењу свог схватања чињеница и права.<sup>477</sup>

Закон о Високом савету правосуђа установио је ово тело, одредио његов састав, надлежност, поступање и одлучивање. Високи савет правосуђа требало је да обезбеди утицај правосудне власти у поступку избора носилаца судске и јавнотужилачке функције. Закон о судијама установио је Велико персонално веће, одредио његов састав, мандат, као и доношење одлука овог органа. Велико персонално веће је тело Врховног суда Србије које треба да утврђује разлоге за разрешење судија и јавних тужилаца, односно њихових заменика.<sup>478</sup>

На крају последње деценије XX века унапређене су гаранције судијске независности и јавнотужилачке самосталности и ојачан је положај Врховног суда Србије и Републичког јавног тужилаштва у односу на министра правде

## 5.2. Високи савет правосуђа

### 5.2.1. Правосудни савет у државама у транзицији

После Другог светског рата у државама западних, репрезентативних демократија јача идеја о праву грађана на независно суђење и независног судију која је правно обликована у бројним међународним прописима. Комбинацијом националних и међународних стандарда дошло се до формуле о независности судија и судства.<sup>479</sup> У већини држава у транзицији, бар у нормативном делу, прихваћени су правни стандарди независности судије и ови стандарди независности постају уставна категорија.

---

476 Члан 2 и 10 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 17/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06, 21/09.

477 Члан 5 и 19 Закона о судијама.

478 Члан 36-40 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 17/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06, 21/09.

479 Видети: Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд 2003, стр. 181.



У државама у транзицији претежни је уставом успостављен систем поделе државне власти и макар су нормативно судска, професионална, стручна и неутрална власт равноправне са законодавном и извршном власти, односно непрофесионалним, политичким властима. Преамбула Препоруке Р (94) 12 Савета министара државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија<sup>480</sup> указује на потребу да у свакој држави постоји тело које ће у свом раду бити независно од законодавне и извршне власти, које ће у оквиру своје надлежности доносити одлуке о избору судија и напредовању у каријери, дисциплинској одговорности судија, престанку судијске функције и др.

Правосудни савет настаје у државама средње, источне и југоисточне Европе после великих друштвених промена (пропасти комунизма и социјализма) и настојања бивших комунистичких држава да се укључе у европске интеграције. Судски савет врши значајну надлежност и утиче на стицање и губитак судијске функције у већини држава у транзицији: Бугарској, Босни и Херцеговини, Хрватској, Естонији, Македонији, Мађарској, Летонији, Литванији, Пољској, Румунији, Словенији, Словачкој, Црној Гори и Србији. Правосудни савет није општеприхваћен институт ни у Европи ни у ваневропским државама, али је он у државама у транзицији тренутно најбољи облик равнотеже снага између судске власти са једне и извршне и законодавне власти са друге стране.<sup>481</sup> Предности избора судија од стране специјализованог тела доприноси професионализму, јер судије или специјализована судијска тела најбоље стичу увид у стручне квалитете кандидата, а истовремено се омогућава добар, напристрасан и целовит увид у претходни рад кандидата. Избором судија од стране самих судија елиминише се утицај извршне власти на судство.

Правосудни савет је најпогоднији облик супротстављања судова и судија утицају других власти, посебно извршне (Министарство правде и Влада). С друге стране, Савет врши избор и разрешење носиоца судске функције, одлучује о дисциплинској одговорности судија и врши контролу судског састава. Претежни број судија у правосудном савету гаранција је утицаја професије и струке над

---

480 Recommendation No. R (94) 12 of the Committee of Ministers to the Member States on the independence, efficiency and role of judges, 13.10.1994.

481 *Ibidem*,

политиком. Образовање Савета омогућава да се судије бирају из струке, а не из политичких партија и група.

## 5.2.2. Високи савет правосуђа у Републици Србији

### 5.2.2.1. Појам, састав и мандата

Високи савет правосуђа није уставни орган, те је правно регулисање овог института (посебно избор, састав и надлежност) изложено утицајима других грана власти и изменама и допунама закона. Високи савет правосуђа установљен је Законом о Високом савету судства од 2001. са тежњом да се у оквиру начела поделе власти судска власт усклади са европским стандардима. Ово тело регулисано је као аутономни орган правничке бранше у стварима правосудне самоуправе.<sup>482</sup> Оснивањем овог Савета утицај Парламента и извршне власти на избор судија је донекле ублажен.

Судије би требало да бирају независна и компетентна професионална судска тела. Избор судија ослобођен је једним делом монопола извршне власти и владајуће партијске већине у Парламенту. Важан део избора судија прешао је из надлежности министарства правосуђа у надлежност Високог савета правосуђа и тако постао боље контролисан од стране судске власти. Савет правосуђа има пет сталних и десет позивних чланова.<sup>483</sup> Европска повеља о статусу за судије прописује да најмање половина чланова Савета треба да буду судије изабране од стране својих колега, из свих степена и врста судова.

*Стални чланови савета су:* Председник Врховног суда Србије, Републички јавни тужилац и министар надлежан за правосуђе и члан којег бира Адвокатска комора Србије из редова адвоката. Народна скупштина врши избор једног од три предложена члана од стране Врховног суда Србије и то међу истакнутим правницима који нису судије, тужиоци или заменици јавних тужиоца. Стални

---

482 Видети: Зоран Томић, *Уставно и сродно*, Службени гласник, Београд 2006, *op. cit.* стр. 47-52.

483 Чланови 2, 3 и 4 Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04 и 61/05, 116/08. Закон о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 17/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06, 21/09.

члан Високог савета правосуђа је и министар за правосуђе, тако да су присутне и спољашња и унутрашња контрола овог министарства, а обезбеђен је двоструки утицај извршне власти на судску самоуправу која тиме губи своју супстанцу, слојевитост и прозирност.<sup>484</sup>

Адвокатура је самостална асоцијација, односно стручна и професионална делатност. Међутим, избор једног адвоката од стране Адвокатске коморе Србије који ће са осталим члановима Савета вршити надлежности овог органа, значи задирање у виталне интересе судске власти и то без права на реципроцитет. Судије нису чланови Председништва Адвокатске коморе Србије и не одлучују о виталним интересима адвокатуре (упис у списак адвоката, дисциплинска одговорност адвоката и др.). Четвртог сталног члана Савета бира Народна скупштина од стране истакнутих правника. Појам „истакнути правник“ је широк, те је могућ утицај владајуће политичке групације. Боље решење би било да четвртог сталног члана Савета бира Народна скупштина од два кандидата (професора правних наука) предложена од стране наставно-научних већа четири најстарија правна факултета у држави.

*Позивни чланови савета* су шест судија и четири јавна тужиоца. Шест судија, позивних чланова Савета, бира Врховни суд Србије међу судијама, водећи рачуна о заступљености свих степена судова опште и посебне надлежности. Четири позивна члана, који су јавни тужиоци, бира Републички јавни тужилац, с тим да одговарајуће буду заступљени јавни тужиоци и заменици. Високи савет правосуђа представља цело судство и тужилаштво. Посебно место у Савету даје се носиоцима највиших функција, тј. председнику Врховног суда Србије и Републичком јавном тужиоцу. Ова највиша функција у судству и тужилаштву доноси и чланство у Високом савету правосуђа. Ову концентрацију функција би требало раздвојити. Председник Високог савета правосуђа може бити други судија највишег суда који ужива углед и поверење, изабран од колега судија.

Мандат сталног и позивног члана Високог савета правосуђа траје пет година, уз могућност реизбора. Мандат члана Савета траје пет година, као и председника Републике, што је дуже од мандата народног посланика и чланова

---

484 Зоран Томић, Излагање на округлом столу “У сусрет новом Уставу – правосуђе дан после”, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 4/2006, *op. cit.*, стр. 4-7.

владе, тако да и *највиши орган судске власти треба да буде орган континуитета и присутан на политичкој сцени када се врши избор Скупштине и чланова Владе.* (подвукла Т. Кандић) Уколико члану Високог савета правосуђа мандат престане пре времена, онда се бира се нови члан чији ће мандат трајати до окончања мандата претходника. Сталном члану и позивном члану Савета дужност престаје када му престане дужност на основу које је постао члан Савета, подношењем оставке или разрешењем.<sup>485</sup>

#### 5.2.2.2. Надлежности

Високи савет правосуђа има саветодавну и предлагачку улогу и не доноси коначне и обавезујуће одлуке у вези са избором, именовањем и напредовањем судија. Високи савет правосуђа је прелазни облик преношења надлежности са законодавног и извршног органа на орган судске власти. Надлежност овог органа према Европској повељи о статусу за судије, ужа је од надлежности правосудног савета. Високи савет правосуђа предлаже кандидата за избор судија, јавних тужиоца и заменика Народне скупштине Србији, а Народна скупштина врши избор, именује судије поротнике и обавља друге послове утврђене законом.<sup>486</sup>

Закон о судијама установљава следеће надлежности Високог савета правосуђа: даје предлог Народној скупштини о броју судија и судија поротника за сваки суд, утврђује оквирна мерила за одређивање броја судија и судија поротника, одређује оквирна мерила за одређивање броја судијског особља, одлучује у којем суду судија наставља дужност у случају смањивања броја судија у суду у којем обавља дужност, доноси решење о премештају судије у други суд уз сагласност судије, одлучује по приговору судије на одлуку о изрицању мере упозорења и на одлуку Великог персоналног већа којом се утврђује да је посао који судија обавља неспојив са судијском дужношћу.<sup>487</sup>

---

485 Чланови 6 и 7 Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04 и 61/05, 116/08.

486 Члан 1 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04 и 61/05, 116/08.

487 Чланови 9, 11, 17, и 29 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 17/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06, 21/09.

Гаранције о висини зарада судија морају бити садржане у Закону о судијама. Висина примања судија треба да буде у складу са њиховим статусом, високом стручношћу и изузетном професионалном одговорношћу, сложеносту посла, наглашеном одговорношћу, али неспојива са другим службама, поступцима и дужностима. На тај начин ће судије бити стимулисане да остану у судском позиву и бити заштићене од притисака и искушења.

Високи савет правосуђа, у погледу материјалног положаја судија, врши следећа овлашћења: истражном судији окружног суда који поступа у кривичним стварима може да увећа основну плату до 20%; може да увећа основну плату до 20% судијама које врше судијску функцију под посебним условима; у суду коме се не могу попунити судијска места, може донети одлуку да се основна плата повећа до 75%; прописује накнаду и остала примања судији који је упућен у други суд; председнику одређеног суда, у зависности од обима посла који обавља, може да повећа плату до 8%; прописује услове и висину накнаде трошкова насталих на дужности, као и накнаду за изгубљену зараду и награде судије поротника.<sup>488</sup> Материјално независан судија, неоптерећен својом и егзистенцијом своје породице, може да се посвети свом позиву, да без грча обавља судијску дужност.

#### 5.2.2.3. Састав и начин одлучивања Високог савета правосуђа

Састав Високог савета правосуђа зависи од природе питања које се разматра и може бити ужи и проширени. *Ужи састав Високог савета правосуђа* одлучује о питањима која се тичу судија. Ужи састав се састоји од сталних и позивних чланова којима председава председник Врховног суда Србије који и сазива седницу. Кад се питање које се разматра тиче јавних тужилаца и њихових заменика, ужи састав чине стални и позивни чланови, а њима председава Републички јавни тужилац који и сазива седницу.

*Проширени састав Високог савета правосуђа* чине сви позивни чланови судија и јавних тужиоца, као и сви стални чланови Савета. Високи савет правосуђа у проширеном саставу одлучује о следећим питањима: повећању

---

488 Додатак на плату судија, на основу члана 13 став 2, брисан је Законом о изменама и допунама Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 61/05.

основне плате судија кад је то предвиђено законом, приговору на одлуку о неспојивости дужности, приговору јавног тужиоца и заменика јавног тужиоца на одлуку о удаљавању са дужности када оно није обавезно и приговору Републичког јавног тужиоца на одлуку којом је удаљен са дужности.<sup>489</sup>

Високи савет правосуђа одлучује на седницама затвореним за јавност. Закон о Високом савету правосуђа не садржи одредбе о кворуму, па је на седници довољно да буде присутно онолико чланова колико је потребно да се одлука донесе, а то је половина састава у коме Савет заседа. Пословник о раду Савета предвиђа да се одлука доноси јавним гласањем, осим ако Високи савет правосуђа на самој седници не одлучи да се гласа тајно.<sup>490</sup>

#### 5.2.2.4. Поступак избора судија

Високи савет правосуђа није уставни орган, већ је установљен законом, те су правно регулисање овог института, а посебно избор, састав и надлежност, изложени утицајима других грана власти, честим изменама и допунама закона.

Овај орган судске власти није облик равнотеже судске, законодавне и извршне власти. Он оглашава избор судија у Службеном гласнику Србије и другим средствима јавног обавештавања. Кандидати могу поднети пријаве у року од 15 дана од дана објављивања огласа, уз доставу доказа о испуњености услова за избор. Савет прибавља податке о стручности и достојности и мишљења о кандидату од субјеката са којима је кандидат радио у правној струци, подноси образложен предлог Народној скупштини, полазећи од критеријума стручности и достојности пријављених кандидата<sup>491</sup>, а на предлог министра надлежног за правосуђе именује судије поротнике и води поступак, утврђује разлоге за престанак дужности судије поротника и доноси одлуку у овом поступку.

---

489 Чланови 11 и 12 Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04 и 61/05, 116/08.

490 Члан 9 Пословника о раду Високог савета правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 13/04, 121/04.

491 Члан 42-46 Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04 и 61/05, 116/08.

#### 5.2.2.5. Разрешење и престанак дужности

Закон о судијама од 2001. године садржи одредбе (глава пет) о престанку судијске дужности, посебно разлоге за разрешење, за поступак пред Великим персоналним већем, као и разлоге за престанак судијске дужности<sup>492</sup>.

Основни разлози за разрешење сталног члана Високог савета бираног од стране Народне скупштине или Адвокатске коморе Србије су нередовно, несавесно и пристрасно вршење дужности, осуда за кривично дело на казну затвора дуже од шест месеци или за кривично дело које га чини недостојним дужности у Савету, вршење службе, послова који су неспојиви са чланством у Савету, као и трајни губитак радне способности. Народна скупштина одлучују о разрешењу сталног члана Високог савета истакнутог правника, а Адвокатска комора о разрешењу адвоката које су бирале.

О разрешењу позивног члана Високог савета правосуђа одлучује сам Високи савет, а на предлог органа који је тог члана и предложио за избор.<sup>493</sup> Разлози за разрешење позивног члана Високог савета правосуђа су несавесно, неуредно и пристрасно вршење функције.<sup>494</sup>

Код лица која су чланови Савета по основу дужности коју обављају, престанак те дужности доводи и до престанка чланства у Савету па се примењују прописи којима је регулисан престанак дужности Председника Врховног суда Србије, судије, јавног тужиоца и министра надлежног за правосуђе:

1) Дужност Председника Врховног суда Србије престаје када истекне мандат, а не буде реизабран, уколико на сопствени захтев буде ослобођен ове дужности или ако исте буде разрешен. Као разлог за разрешење Закон наводи несавесно или неуспешно вршење дужности. Несавесност се, према Закону о судијама, “огледа у пропуштању да се успостави правилан и благовремен рад суда и спрече поступци штетни по независност или углед суда“;

---

492 Чланови 51-65 Закона о судијама, *Службени гласник РС* 63/01, 42/02, 60/02, 17/03, 25/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06, 21/09.

493 Члан 9 став 3 Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04 и 61/05, 116/08.

494 Члан 8 Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04 и 61/05, 116/08.

2) дужност судије престаје на захтев судије, кад судија наврши радни век или кад буде разрешен. Разлози за разрешење судија су осуда за кривично дело на безусловну казну затвора дужу од шест месеци или за кажњиво дело које га чини недостојним судијске дужности, несавесно и нестручно вршење судијске дужности или трајни губитак радне способности. Навршење радног века и разлоге за разрешење судије, као и за разрешење председника Врховног суда Србије, утврђује Велико персонално веће Врховног суда Србије;

3) дужност јавног тужиоца и заменика јавног тужиоца престаје на сопствени захтев, кад наврши радни век или кад буде разрешен.<sup>495</sup> Разлози за разрешење исти су као и за судије. Навршење радног века и разлоге за разрешење тужиоца и заменика тужиоца утврђује Републички јавни тужилац, а навршење радног века и разлоге за разрешење Републичког јавног тужиоца утврђује министар надлежан за правосуђе, што указује на важан утицај ресорног министра за рад и престанак дужности Републичког јавног тужиоца;

4) министру надлежном за правосуђе мандат престаје када Влада поднесе оставку или када јој престане мандат због распуштања Скупштине. Министар може поднети оставку или му може бити изгласано неповерење у Скупштини на предлог најмање двадесет посланика или Председника Владе.<sup>496</sup>

## 6. Велико персонално веће

Врховни суд Србије установљава Велико персонално веће које чини девет судија Врховног суда Србије. Приликом избора чланова Великог персоналног већа води се рачуна да буду заступљена сва одељења Врховног суда Србије. Мандат члана овог Већа траје две године, а Већем руководи председник којег бирају чланови.<sup>497</sup>

---

<sup>495</sup> Члан 71 Закона о јавном тужилаштву, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 44/04, 51/04, 61/05, 46/06, 106/06.

<sup>496</sup> Члан 93 Устава од 1990. године.

<sup>497</sup> Члан 40 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 60/02, 17/03, 25/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06, 21/09.



Велико персонално веће Врховног суда Србије утврђује навршење радног века и разлоге за разрешење.<sup>498</sup> Разлоге за престанак судијске дужности, утврђивање разлога за престанак судијске дужности и одлучивање о престанку судијске дужности регулисани су Законом о судијама (чланови 51-65): кад је осуђен за кривично дело на безусловну казну затвора од најмање шест месеци или за кажњиво дело које га чини недостојним за вршење судијске дужности, кад несавесно или нестручно врши дужност и кад трајно изгуби радну способност за судијску дужност.

У поступку разрешења судије због несавесног или нестручног вршења дужности, Велико персонално веће може да изрекне меру упозорења или меру уклањања из суда у трајању од једног месеца до једне године. На изречену меру судија може да уложи приговор Општој седници Врховног суда у року од осам дана. Мере упозорења и уклањања изречене судији уписују се у лични лист. Народна скупштина доносила је одлуке о разрешењу судија након што је Врховни суд утврдио постојање разлога за разрешење судијске функције. Значи, судска власт утврђује разлоге за разрешење и спроводи поступак, а законодавни орган доноси одлуку о престанку или наставку судијске функције.

Почетак примене нове организације и надлежности судова одлаган је од 1.10.2002. године у више наврата. Усвајањем привремене мере (*Одлуком IV број 4801/2003* од 29.12.2003. године) Уставни суд је спречио паралисање судског система и створио услове да судови у погледу надлежности наставе да примењују чланове 12-20 Закона о уређењу судова<sup>499</sup> допринео је заштити уставности и законитости, начелу владавине права, правне сигурности и права на делотворан правни лек. Монтескје је говорио да је судска власт споредна и скоро ништавна.<sup>500</sup> Нова организација и надлежност судова су, изменама и допунама Закона о уређењу судова, одложени за 1.1.2007. године. Актуелна политичка власт је показала да није заинтересована да прописану организацију и надлежност судова примени од 1.10.2002. године, као и да судови постану ажурнији. Насупрот

---

498 Чланови 56-62 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/2001, 42/2002. 60/02, 17/03, 25/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06, 21/09.

499 *Службени гласник РС*, бр. 46/91, 60/91, 18/92, 71/92.

500 Видети: Монтескје, *О духу закона*, том I, Филип Вишњић, Београд 1989, стр. 177.

доградњи нормативне реформе судства и примени нове организације, приступило се разградњи нормативне реформе правосуђа.

Извршна власт је настојала да правосуђе поново стави под политичку контролу. То се правдало елеминисањем Милошевићевог правосуђа, али и „политичким прагматизмом“. Шест месеци по ступању на снагу сета закона о правосуђу од 2001. године, на предлог Владе, а без најаве и расправе, по хитном поступку се усвајају измене и допуне ових закона. Народна скупштина је настојала да правосуђе Србије изменама и допунама закона из области судства врати у стање од 2002. године. Ове допуне одузимају моћ тек успостављеном Високом савету правосуђа и Великом персоналном већу. Измене и допуне Закона о судијама од 18.7.2002. године (чланови 7, 10, 13, 15 и 16) враћају контролу над правосуђем политичким властима, министру правде и Одбору за правосуђе републичке скупштине. Новелама Закона о судијама од јула 2003. године уведене су бројне промене: 1) предлагање судија је враћено у надлежност скупштинског одбора; 2) Велико персонално веће је престало да буде орган Врховног суда Србије, а постало је тело Народне скупштине; 3) председницима судова је забрањено да суде како би постали послушни менаџери судова са посебним начином избора и разрешења. Нова извршна власт је почела да „квари“ тек усвојене правосудне законе.<sup>501</sup> Државни органи, извршна власт, делују мимо Устава, тако да се нарушавају основне вредности савременог конституционализма (владавина права, правна држава, подела власти, заштита слобода и права).<sup>502</sup>

Одредба члана 70 Закона о изменама и допунама Закона о судијама<sup>503</sup> регулише да се надлежност Високог савета правосуђа и Великог персоналног већа у погледу предлога за избор и разрешење председника суда пренесе на Веће за питање судске управе које чине председник надлежног одбора Народне скупштине, министар надлежан за правосуђе, председник Врховног суда Србије и

---

501 Неспремност политичке власти да Србија добије независно судство најбоље илуструје изјава тадашњег министра правде Батића: „Независност судова је метафизичка категорија.“

502 Видети: Слободан Самарџић, „Уставни проблеми демократске трансформације Савезне Републике Југославије“, у: Слободан Самарџић, Радмила Накарада, Ђорђе Ковачевић (ур.), *Лавиринт кризе – предуслови демократске трансформације СР Југославије*, *op. cit.*, стр. 79-81; Београд, стр. 695.

503 *Службени гласник РС*, бр. 27/03.

четири члана које Народна скупштина бира међу судијама окружних и виших судова. Високи савет судства и Велико персонално веће су органи судске власти, док би Веће за питања судске управе требало да представља тело судске, законодавне и извршне власти. *Постоји подударност Већа за питања судске управе установљеног 2003. и Високог савета судства установљеног 2008. године. Подударност се огледа у саставу (оба органа чине представници судске, законодавне и извршне власти), као и у делу надлежности.* (подвукла Т. Кандић) Идеја предлагача закона, извршне власти и доносиоца закона који регулише Веће за питања судске управе није реализована 2003. године, јер је Уставни суд вратио политичке власти у правни оквир. Ова идеје поново се враћа 2008. године кроз установљење првог Високог савета судства.

Законом о изменама и допунама Закона о судијама од 22.4.2004. године у Врховном суду Србије образује се Надзорни одбор који се састоји од 5 судија које на четири године бира општа седница из реда судија Врховног суда Србије. Надлежност Одбора је да по притужбама или самоиницијативно контролише судске предмете и изврши увид у њих. По окончању судског поступка, Одбор може пред Великим персоналним већем да покрене поступак за разрешење судије због несавесног или нестручног вршења дужности или да предложи изрицање дисциплинске мере.<sup>504</sup> Ово је добро решење, јер Надзорни одбор врши контролу рада у судским предметима самоиницијативно или по притужбама, независно од контроле коју врши виша судска инстанца по изјављеном правном леку. На овај начин се обезбеђује више нивоа контроле надзора над стручном, професионалном, неутралном и сложеном судијском функцијом.

#### 7. Уставна и законодавна регулатива поделе власти и судске власти у пракси (1991-2006)

И добро срочен устав може бити пуко пропагандно средство, „ружа од папира“ и „шарена лажа“, ако се примењује у условима стварног монопола једне

---

504 Члан 40а и 40б Закона о изменама и допунама Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 60/02, 17/03, 25/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04.

партије или групације политичких партија.<sup>505</sup> Начело поделе власти је нормативни, формални део Устава. Потребно је да се успоставе институције, друштвени услови и механизми, али и да се одреде субјекти који ће овај апстрактни постулат поделе власти претворити у конкретне облике. Дobar устав треба да буде праћен квалитетном и доследном праксом.

Доношењем Устава 1990. раскида се са претходном социјалистичком уставношћу и начелом демократског јединства власти и креће стазом новог уставног развоја, чије је прво својство подела власти. Институционалне претпоставке на којима се заснива „демократски препород Србије“ су парламентарни систем и начело поделе власти.<sup>506</sup> У савременим демократским државама на крају прошлог века, на глобалном плану долази до промене односа носиоца власти, јачања извршне на штету законодавне власти, свеопште кризе и појаве несигурне будућности.

Устав Републике Србије од 1990. (члан 9) врши деобу власти, али не опредељује механизме који би довели до равнотеже међусобне контроле власти.<sup>507</sup> То је систем у коме превагу има председник Републике. Моћ једне личности у условима прокламоване поделе власти, када је демократија у зачетку, показује велики распон између највишег органа власти у Србији и положаја органа у западноевропским демократијама. Ради уобличавања система власти, Србија је морала да се врати на изворе грађанске демократије западноевропских држава, преузме потребне институције, примени их, приближи српском друштву и провери у својој пракси .

У периоду од 1990. до 1997. доминира моћ и утицај председника Републике. Овај период је обележила доминантна позиција Слободана Милошевића који је своју моћ и углед стекао и пре 1990. и црпео их из парламентарне већине. „Његов политички утицај није се заснивао на уставним овлашћењима, већ на фактичкој моћи која је извирала из лидерства над

---

505 Видети: Слободан Вуковић, *Корупција у правосуђу*, Центар за либерално демократске студије, Београд 2006, стр. 78.

506 Јовица Тркуља, *На рубу пропаст*, Центар за унапређивање правних студија и Библиотека Политике и друштва, Београд 1999, стр. 159.

507 Видети: Павле Николић, *Од распада до безнађа и наде*, Филип Вишњић, Београд 1997, стр. 151-152.

парламентарном већином“.<sup>508</sup> Народна скупштина није била у равноправном положају, па је „и у Уставу и у стварности парламент у сенци председника Републике“.<sup>509</sup> Председник Републике и Влада формално поштују Устав, али је стварну моћ имао шеф државе. Српске владе су мењане не због односа снага на политичкој сцени, већ због воље председника Републике<sup>510</sup> који стечену политичку моћ преноси на нову функцију - председника Савезне Републике Југославије. Држава и даље функционише по матрици јединства власти. Извршна власт је ојачала и настоји да друге две власти подвргне свом утицају. Законодавна власт све више постаје центар у коме се по хитном поступку и без озбиљне расправе усвајају законски предлози Владе. Положај Парламента у односу на извршну власт је маргинализован.<sup>511</sup> Држава у ратном окружењу и изолацији морала да има стабилну извршну власти, и стабилну парламентарну већину. Власт је подељена на законодавну, извршну и судску, али под утицајем једног политичког центра, без ограничења и контроле власти.

Према Закону о судовима од 1991. године,<sup>512</sup> све судије (2939) и тужиоци (619) прошли су кроз реизбор 1992. године од стране законодавне и извршне власти. Реизбор није прошло око 10% судија, а судијски кадар је подмлађен. Многе судије су се одупрле тзв. судској крађи локалних избора 1996. године. Закони и прописи који су донети после 1997. године одликовали су се великим степеном правне ауторитарности уз арбитрарно тумачење права. Међутим, после стабиловања власти Милошевић је разрешио шездесетак „неподобних“ судија зато што су се залагали за судску независност и самосталност и супротстављали политичким наређењима. Дошло је до кршења процедуре при разрешењу судија,

---

508 Дарко Симовић, *ibidem*, стр. 406.

509 Јовица Тркуља, „Симуловани парламентаризам“, *op. cit.*, стр. 155.

510 Милан Милутиновић изабран је за председника Републике, а Мирко Марјановић за председника Владе, иако нису били лидери парламентарне већине (Дарко Симовић, *ibidem*, стр. 400-401).

511 Видети: Владимир Гоати, „Политичке партије и Парламент у Србији“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 3-4/1992, Београд, стр. 543-552; Слободан Антонић, „Парламентаризам у Југославији 1990-1996“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 2/1997, стр. 177-198.

512 Закон о судовима, *Службени гласник РС*, 46/91, 60/91, 18/92. и 71/92.

јер није прибављено мишљење Опште седнице Врховног суда Србије, односно мишљење седница појединих судова.

Парламент не може да функционише без извршне власти, јер чека да извршна власт предложи законе и утврди политику државе. Судије које су се отворено супротстављале наређењима противзаконито су разрешене. Извршена је егзекуција над „неподобним“ судијама да би се застрашиле остале судије и поткопало њихово самопоуздање и вера да буду независни и самостални.<sup>513</sup> За министра правосуђа постављен је председник Првог општинског суда у Београду, у којем је било пуно спорних одлука о резултатима избора 1996. године.<sup>514</sup>

Судска власт прихвата статус власти ниже вредности, односно поданичке власти у односу на законодавну и извршну власт. Политичке власти не жели да пренесу овлашћења на судску власт, а кад околности то дозволе настоје да потчине и контролишу судство, тако да је судска власт под директним утицајем извршне власти. „Под независним судством вршиоци политичке власти подразумевају „сопствено судство“.<sup>515</sup> Извршна власт делује ван Устава, нарушавају се основне вредности савременог конституционализма (владавина права, правна држава, подела власти, заштита слобода и права).<sup>516</sup>

Потребно је да се судови и судије ослободе утицаја извршне и законодавне власти, политичких, односно непрофесионалних и смењивих власти, да се ослободе поданичког духа, како би се успоставили владавина права и правна држава. Уставни развој Србије од 1997 до 2000. одликује одступање прописаног од стварног стања у корист извршне, а на штету законодавне и судске власти.

---

513 Слободан Вучетић, *Политичка одмазда*, Стубови културе, Београд 2000, стр. 147-149.

514 Видети: Слободан Антонић, *Елита, грађанство и слаба држава*, Службени гласник, Београд 2006, стр. 93; Весна Ракић-Водинелић, Љиљана Бенаћ-Шантић, Рефик Шећибовић, Горан Свилановић, Срђан Радовановић, *Изборна крађа, правни аспект*, Медија Центар, Београд 1997, стр. 168-178.

515 Слободан Вуковић, *ibidem*, стр. 36.

516 Видети: Слободан Самарџић, „Уставни проблеми демократске трансформације Савезне Републике Југославије“, у: Слободан Самарџић, Радмила Накарада, Ђорђе Ковачевић, (ур.) *Лавиринт кризе – предуслови демократске трансформације СР Југославије*, *op. cit.*, стр. 79-81; Коста Чавошки, „Зла коб деспотске владавине“, Архив за правне и друштвене науке, бр. 1-3/1996, стр. 695.

Распон између прописаног и стварног одраз је прелома у развоју државе и неразвијених друштвено-политичких прилика. Одступања стварног од прописаног могу бити дозвољена у оној мери колико је времена потребно да би се правно регулисали нови друштвени односи.

Политички односи у Србији после октобарских промена 2000. године пребродили су почетне проблеме парламентаризма, сарадње и ограничења власти, контроле и стабилизације политичке сцене. Почетни демократски развој је завршен. Да би се остварио стабилан развој парламентарне Србије, потребна је стабилност органа државне власти

Од 2000. до 2003. године центар одлучивања био је председник Владе.<sup>517</sup> Смене и кризе последица су односа унутар Владе и односа Владе и Скупштине. Влада је предлагач закона, а законодавна власт доноси највише акте, док председник Републике предлагањем мандатара врши велики утицај на Владу, а сусупензивним ветом у последњој фази законодавног процеса утиче на рад Парламента. Овлашћења председника Републике се враћају у уставне оквире. Србија креће на пут контролисане и ограничене власти.

Извршна власт, Влада и председник Републике постају државна власт која нема алтернативу. Промењен је однос у оквиру полуга извршне власти. Од 2000. Влада утврђује, и извршава државну политику, вршећи многобројне и разноврсне послове. Скупштина по уставима добијала је више од законодавне власти, у стварности често није добијала ни целу власт.<sup>518</sup> Парламент слаби и долази у други план. За то време, извршна власт у пракси има премоћ над Парламентом, а одлуке су доносили председник Републике и Влада.

У 2001. години усвојен је сет закона о правосуђу (Закон о судијама, Закон о Всоком савету правосуђа, Закон о уређењу судова, Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава, Закон о јавном тужилаштву). Извршена је нормативна реформа судства и тужилаштва. Образован је Савет правосуђа који је предлагао кадрове у поступку избора судија и тужилаца. Велико персонално

---

517 Видети: Слободан Самарџић, „Систем власти у новом уставу Србије“, *Уставни суд Србије - у сусрет новом уставу*, Београд 2004, стр. 92-93.

518 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 171.

веће је, као тело Врховног суда Србије, утврђивало разлоге за разрешење судија и јавних тужилаца, односно њихових заменика.

До 1.10.2002. године нису били обезбеђени услови за почетак рада нове организације судова, па је рок померен за 1.3.2003. године, а када је и тај рок безуспешно истекао, Србија је од 1. до 20.3.2003. године остала без судова. Уставни суд Србије је својим одлукама од 2003. и 2004. враћао законодавну и извршну власт у оквиру права и штитио начело поделе власти, независност и самосталност судства.<sup>519</sup> У периоду (2001-2003) Врховни суд Србије јачао је еманципацију од извршне власти, не сагледавши опасност од неинституционализованих друштвених група.<sup>520</sup> За време ванредног стања 2003. године, оставку је поднео председник Врховног суда Србије, разрешен је врх судске власти и постављени су вршиоци дужности Врховног суда Србије, Округног суда у Београду и Четвртог општинског суда у Београду.

Од 77 судија Врховног суда Србије, колико их је било 2000. године, у 2007 години је остало њих 28 (један је суспендован, а троје испунило услове за пензију). Лустрације није било у Врховном суду Србије. Две трећине персоналног састава Врховног суда Србије је измењено од 2000. до 2007. године. Од 2001. до 2006. функцију председника Врховног суда Србије вршила су четири председника и три вршиоца дужности.<sup>521</sup> Извршна и законодавна власт су лакше могле да врше

---

519 Одлука Уставног суда у Републици Србији IV број 122/2002 од 11.2.2003; Одлука Уставног суда Републике Србије IV број 4801/2003 од 29.12.2003; Одлука Уставног суда Републике Србије IV број 232/2003 од 18.3.2004. године.

520 Весна Ракић Водинелић, „Час анатомије“, [http:// www.pesčanik.net/content/view/4980/1349/](http://www.pesčanik.net/content/view/4980/1349/) 10.5.2010.

521 Излагање судије Врховног суда Србије Снежене Андрејевић на ванредној Скупштини Друштва судија Србије, одржаној 23.12.2006. године, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 1/2007. стр. 14-15. Председник Врховног суда Србије је, на захтев јавности и остале две власти, дао оставку 2000. и ову дужност је обављао вршилац дужности до фебруара 2001. године. Тада је изабран нови председник Врховног суда који је поднео оставку за време ванредног стања. Потом, је вршиоца дужности највишег суда у Србији одредио председник Републике, уместо Опште седнице Врховног суда. Затим је изабран нови председник који је разрешен 2004, после одлуке Уставног суда. Од априла 2004. до марта 2005. ову функцију председника Републике вршио је вршилац дужности којег је одредила Општа седница. У марту 2005. изабран је нови председник који је ову функцију вршио све до 2009. године.



утицај на судство преко вршиоца функције председника Врховног суда Србије. Нису отклоњени механизми притиска на судије (притисак преко медија од стране вршилаца политичке власти, начин избора, разрешења, услови рада, зараде...). Извршна власт настоји да преузме функције судства и тужилаштва, да стопи управну и судску власт, а ако то не успе, да судство потчини себи. На овај начин политичка власт руши углед правосуђа, стављајући судство и тужилаштво под своју контролу и настојећи да изврши уплив на судску власт.

Извршна власт је посебно заинтересована за предмете са политичким призвуком (привредне предмете, предмете стечаја, притворске предмете, предмете ванредног ублажавања казни, предмете извршења, а понајвише продају непокретности и покретних ствари велике вредности). „Носиоце правосудне власти корумпирала је властита држава кад би имала интерес да се поједини предмети заврше на одређени начин. Корумпирала је становима, стамбеним кредитима, избором у виши суд или више јавно тужилаштво, избором за председника суда или јавног тужиоца, постављањем на јавну функцију и сл.“<sup>522</sup>. Захтеви за ограничење и контролисање извршне власти у ствари су захтеви за враћање извршне власти у оквиру прописане надлежности. То су захтеви за доследну примену начела поделе власти. Извршна власт има водећу улогу у свим савременим државама, па и у Србији.

Уставни суд би све државне органе требало да стави под правни оквир и да тако заштити судску власт. Заштита значи прихватање дозвољеног утицаја извршне власти на друге две власти, уз поштовање традиције.

После доношења одлука Уставног суда Србије 2003. и 2004. године, међусобна контрола и равнотежа државних власти, контрола извршне власти и враћање носилаца државне власти у оквиру права, судска контрола уставности, као и критика јавног мњења, воде мањем распону између прописаног начела поделе власти, независности и самосталности судске власти и стварности. Стварност се приближава ономе што је прокламовано.

---

522 Зоран Ивошевић, „Поводом књиге др Слободана Вуковића *Корупција и владавина права*“, *Избор судске праксе*, бр. 4/2005, стр. 32.

Поглавље II  
СУДСКА ВЛАСТ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ (2006-2012)

1. Уставна и законодавна регулатива

Устав од 2006. садржи одредбу о подели власти на законодавну, извршну и судску, које су у равнотежи и међусобној контроли.<sup>523</sup> Овом формулацијом нови Устав је успоставио везу са првим, Сретењским уставом. Прошлост се стопила са садашњошћу, а начело поделе власти постаје прво својство српске уставности.<sup>524</sup> Установљена је судска власт коју врше судови опште и посебне надлежности. Устав садржи само основне одредбе о организацији, саставу, надлежности судова и положају судија, с тим што би требало да детаљно регулише положај судства.<sup>525</sup>

Одредбе Устава од 2006. настоје да судску власт удаље од законодавне и извршне власти и то кроз нове моделе избора кадрова: избор судија, избор судија у виши суд, избор судија Уставног суда и разрешење судија. Шеф државе, Влада, Скупштина не смеју да утичу на критеријуме рада судске власти. Носиоци власти треба да сарађују како би могли да се контролишу и међусобно уравнотеже.<sup>526</sup>

Самосталност и независност судова представља начело које се логично наставља на поделу власти. „Судови су самостални и независни у свом раду и суде на основу Устава, закона и других општих аката, општеприхваћених правила међународног права и потврђених међународних уговора“.<sup>527</sup> Нови Устав прописује да судови суде на основу општеприхваћених правила међународног права и потврђених међународних уговора, што подразумева обавезу свих судија да добро познају правила међународног права и потврђене међународне уговоре,

---

523 Члан 4 Устава од 2006. године.

524 Видети: Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 183.

525 Члан 142 став 1 и члан 143 став 1 и 2 Устава од 2006. године.

526 Neumann, R. G.: *European and Comparative Government*, New York 1955, p. 665.

527 Члан 142 став 2 Устава од 2006. године. Танасије Маринковић указује да је енглески Закон о наслеђу престола од 1701. године предвидео да се судије именују доживотно, а њихово разрешење је могуће на основу одлуке оба дома Парламента, док Устав САД од 1787. године (члан 3) одређује да судије Врховног суда и нижих судова врше своју дужност докле год се добро држе (*during good behavior*). „О начелу сталности судијске функције поводом предлога Закона о судијама“, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 2/2008, стр. 21

али и озбиљну едукацију да би се ови извори права правилно тумачили и примењивали. Независност суда је начело правног поретка и израз је друштвених и политичких односа у којима јача процес еманципације људске личности од свих облика отуђења и превласти над њом.<sup>528</sup> Апсолутно независно судство не постоји ни у једној држави, али треба тежити независном и самосталном судству.

Носиоци судске власти су стални у вршењу своје надлежности.<sup>529</sup> Одредбе Устава од 2006. ублажавају начело сталности прописујући да се судије први пут изабране на судску дужност бирају на период од три године, односно пробни рад. Судије које се први пут бирају за ову функцију бира Народна скупштина на предлог Високог савета судства.<sup>530</sup> По истеку овог периода они могу бити бирани за трајно обављање судијске функције.<sup>531</sup> Избор судија од стране Парламента се критикује, јер су његове одлуке дискрециони акти који се не заснивају на објективним, већ на политичким разлозима.<sup>532</sup> Судска власт није самостална у избору судија почетника и председника судова.<sup>533</sup> Еманципација судске власти у избору судија само је делимично ослобођена од утицаја политичких моћника, што представља удаљавање од начела поделе власти. Извршна власт се бори да не испусти инструменте политичког притиска и кадрована у судству. Не би требало вршити поделу на пробне и сталне судије, већ одредити услове за први избор

---

528 Видети: Александар Фира, *Уставно право Републике Србије*, Факултет за правне и пословне студије, Нови Сад 2007, стр. 243-244.

529 Видети: Ђорђе Тасић указује да је од XVI века прописана сталност судија у модерном смислу. *О јемствима судске независности*, Београд 1935, стр. 3.

530 Члан 147 Устава од 2006. године.

531 Члан 147 Устава од 2006. године. Овај пробни избор није непознат у упоредној пракси Француске, Холандије, Немачке, Аустрије и Грчке. Он се у доктрини брани тезом да се у земљама континенталне правне традиције избор судија врши непосредно после факултета и да је потребно спровести провере како би се систем ослободио нестручних кадрова. Међутим, ово решење може бити и средство недозвољене селекције судских кадрова за стални избор у судијску функцију. Shimon Shetreet, „Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges“, у: Sh. Shetreet and Jules Deschenes (ed), *Judicial Independence: The Contemporary Debate*, Dordrecht, Netherlands 1985, 624-625.

532 Видети: Ратко Марковић, *Уставноправне и политичке институције*, стр. 517.

533 Видети: Ђорђе Тасић указује да је од XVI века прописана сталност судија у модерном смислу. *О јемствима судске независности*, Београд, 1935, стр. 3.

судија, контролисати рад и захтевати одговорност. Законодавна и извршна власт, непрофесионалне и политичке власти не познају исто институцију привремених и пробних народних посланика и чланова Владе.

Устав од 2006. године не прописује поновни избор председника и судија Врховног касационог суда, јер постоји идентитет између постојећих судова и судова нове организације. Све судије у Србији, као и судије Врховног суда, изабране су без ограничења мандата по Уставу од 1990. и тада важећим законима у области судства. Политичка власт може да врши лустрацију применом одредби Закона о одговорности за кршење људских права<sup>534</sup>, што значи одговорност и политичких власти. Само новоосновани судови захтевају избор, док сви постојећи судови врше надлежност ранијих судова, без обзира на промену назива.

Устав од 2006. године донет је на референдуму на основу ревизионих одредби претходног устава, тако да је остварен и садржински и формални континуитет ова два Устава. Овај Устав не даје основ за избор судијског кадра. Колективном реизбору судија приступа се кад наступи уставно правни дисконтинуитет (у тренуцима револуције или државног удара).<sup>535</sup> Уставни закон за спровођење Устава од 2006. године, под изговором промене назива судова, поново прописује избор целокупног судијског кадра. Члан 7 став 2 Уставног закона за спровођење Устава прописује следеће: „Избор судија и председника судова извршиће се у року од једне године од дана конституисања Високог савета судства“. Да ли ова одредба значи избор председника и судија свих судова предвиђених Законом о уређењу судова или избор председника и судија новооснованих судова и оних судија који се бирају за судије у судовима вишег степена? Нема ретроактивности, уколико она није изричито одређена и под рестриктивним условима допуштена (члан 197 став 2). Судска власт је, по овом Уставу, успостављена више од три године после ступања Устава на снагу и то путем тзв. општег реизбора судија који је „извучен“ из члана 7 Уставног закона за спровођења Устава. Уставни спроведбени закон је акт пратеће снаге, има карактер прелазних и завршних одредби Устава. Не може се Уставним законом дописивати Устав, а посебно

---

534 *Службени гласник РС*, бр. 58/03, 61/03.

535 Видети: Танасије Маринковић, „О начелу сталности судијске функције поводом предлога Закона о судијама“, *Информатор Друштва судија Србије*, ванредни бр. 2/2008, стр. 22.

уносити одредбе противне Уставу. Спроведбени закон је повредио једно од основних начела, начело сталности судијске функције, прописано Уставом од 2006. и показао се као непоуздан правни основ за конституисање највиших државних органа.<sup>536</sup> Овај закон мења садржину и одредбе о организацији власти и захвата у овлашћења судске власти, што представља пример злоупотребе власти (*detournement du pouvoir*). Овај уставни закон садржи одредбе које нису спроведбеног карактера, већ су у супротности са Уставом. Тада и спроведбени закон треба подвгнути контроли уставности Уставног суда Србије.<sup>537</sup> Да је Уставни суд прихватио предлоге и иницијативу и поништио одредбе уставног закона то би било „ново достигнуће уставносудске јуриспруденције“<sup>538</sup>, а у судству и судској власти окончала би се криза, конфузија, агонија.

Закон о судијама (члан 100 став 3) прописује да „судије изабране у складу са овим законом ступају на функцију 1. јануара 2010. године“.<sup>539</sup> Према члану 101 став 1 наведеног закона одређено је да „судијама из члана 99 став 1 и 2 закона, које нису изабране у складу са овим законом, дужност престаје даном ступања на функцију судија изабраних у складу са овим законом“.<sup>540</sup> Закон о судијама (члан 100 став 4) прописује је да се за судије које се налазе на судијској функцији и које су изабране по раније важећим прописима, првим избором сматра избор на дужност судије у складу са раније важећим законима.

Начело независности вршења судске власти значи да је суд подведен под право и да је искључена примена разлога опортунитета (арбитрарности). Начело независности и самосталности води ка томе да други државни органи не могу да утичу на рад судова и врше притисак на рад судских органа и судија. Устав и закони треба да одреде судску функцију, а не воља државних органа или интересних група. Независност суда је начело правног поретка и израз је

---

<sup>536</sup> Видети: Владан Петров, *ibidem*, стр. 426.

<sup>537</sup> Уставни суд Србије, на седници од 7. јула 2011. године, већином гласова, донео је Закључак којим је одбацио предлоге и иницијативе и огласио се ненадлежним за оцену уставности члана 7 став 2 Уставног закона за спровођење Устава Републике Србије закључивши да чланом 167 Устава није утврђена надлежност Уставног суда да оцењује сагласност уставног закона са Уставом.

<sup>538</sup> Боса Ненадић, „Контрола уставности уставних закона“, *Правни информатор*, 10/2012. стр. 16.

<sup>539</sup> Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 58/09, 104/09, 101/2010, 8/12.

<sup>540</sup> Члан 148 Устава од 2006. године.

друштвених и политичких односа у којима јача процес еманципације људске личности од свих облика отуђења и превласти над њом.<sup>541</sup> Апсолутно независно судство не постоји ни у једној држави, али треба тежити независном и самосталном судству.

Судије се не смеју премештати зато што се њихове одлуке не допадају Влади. Судија се бира у одређени суд, али по одлуци председника Вишег суда може бити распоређен на рад у други суд исте надлежности, под условом да на то пристане. Ова гаранција мора бити уграђена у Устав. Судија има право да врши судијску функцију у суду за који је изабран и уз сагласност судије може бити упућен, односно премештен у други суд.<sup>542</sup>

У одредбама новог Устава прописано је да судије не могу вршити другу службу или позив који је по закону неспојив са судском делатношћу, односно не могу бити политички делатне.<sup>543</sup> Члан 152 став 2 Устава Републике Србије од 2006. прописује да се законом уређују друге функције, послови или приватни интереси неспојиви са судском функцијом. Закон о судијама од 2008. године у члану 30 прецизира да судија не може бити на функцијама у органима који доносе прописе, органима извршне власти и јавним службама и органима покрајинске аутономије и локалне самоуправе, нити се бавити било којим јавним или приватним плаћеним послом или пружати правне услуге и савете уз накнаду. Судска власт (стручна, професионална и неутрална) јасно се разликује од политичке (законодавне и извршне) власти.

Устав од 2006. године мења назив највишег државног суда у Врховни касациони суд и мења начин избора судија.<sup>544</sup> Изузев одредбе о председнику Врховног касационог суда, Устав не садржи ниједан члан који образлаже зашто је овај суд највиши и која је његова надлежност, не садржи ни посебан наслов који би потврдио независност и неприкосновеност највишег суда. Касациони суд је, по

---

541 Видети: Александар Фира, *Уставно право Републике Србије*, Факултет за правне и пословне студије, Нови Сад 2007, стр. 243-244.

542 Члан 150 Устава од 2006. године.

543 Према члану 173 Устава од 2006. године судија Уставног суда може да буде професор на Правном факултету у Републици Србији, али му се чланом 55 Устава забрањује чланство у политичкој странци.

544 Члан 143 и 144 Устава од 2006. године.

угледу на француски модел, суд који контролише законитост судских одлука. Врховни судови имају право да укидају, потврђују и преиначују одлуке нижестепених суда.

Положај судија по одредбама Устава од 2006. године је погоршан: 1) Устав прописује начело сталности судијске функције (члан 146 став 1), али се одступило од правила сталности судијске функције при првом избору судија на судијску функцију; 2) Уставни закон за спровођење Устава од 2006. мења одредбе самог Устава и одређује избор судија; 3) укидање одређених суда не представља основ за престанак судијске функције, јер се судије које су обављале дужност у укинутим судовима распоређују у судове који су преузели надлежност укинутих суда; 4) Устав не садржи разлоге за разрешење судијске функције, а ти услови су били утврђени одредбама Устава од 1990. године; 5) судијски имунитет је ужи од посланичког, што представља недоследност концепта поделе власти, а о имунитету одлучује највиши орган судске власти, а не законодавно тело, као у претходном Уставу.<sup>545</sup>

Изостали су и други атрибути (гаранције о заштити људских права и основних слобода), као и одредба о праву странке на случајног, природног судију, средства, инструменти којима се спроводи процесна равноправност странке у судском и другом поступку. Метод одређивања поступања судија у конкретној правној ствари треба да буде случајан. Расподела предмета мора бити резултат примене објективних критеријума и у складу са временом приспећа предмета у суд. Судија се у конкретној правној ствари мора одредити независно од личности странака и својства и околности правне ствари.<sup>546</sup> Реализација права грађана на независног судију, као реализација људског права по Уставу, може се одредити само законом, а не подзаконским актом-Судским пословником. Правила о разлозима за изузеће судија и искључење судија треба детаљно разрадити у процесним законима.

Уставотворац при одређивању положаја суда остаје у оквирима високог степена општости и оставља велики простор законима да уреде судску власт.<sup>547</sup>

---

545 Члан 151 Устава од 2006. године.

546 Члан 5 Устава од 2006. године.

547 Видети: Јован Ницовић, *Уставни Развој Србије*, Сезам Медика, Култура, Београд 2007, стр. 862.

Судске одлуке може преиспитати само надлежни суд у законом прописаном поступку. Одлука доброг устава је равнотежа између одредби о људским правима и оних о организацији власти.<sup>548</sup> Устав од 2006. садржи велики број одредби о људским и мањинским правима и слободама, док одредбе о организацији власти заслужују критику, јер није јасно дефинисана организација власти.<sup>549</sup>

Србија се у Уставу од 1990. и 2006. определила да заштиту уставности и законитости повери Уставном суду.<sup>550</sup> Значај и донети Уставног суда условљени су јачањем уставних и политичких институција, али и подизањем нивоа политичке културе и снажења јавног мњења. У четвртом делу овог рада биће анализиран Уставни суд чувар уставности и законитости, заштитник људских и мањинских права, судске власти и надлежности ове институције.

Законска регулатива о судству и судској власти показује да ли ова професионална и неутрална власт постаје независна или иде у окриље доминантне извршне власти. Представници законодавне и извршне власти налазе да доношење Уставног закона, Закона о Високом савету судства и Закона о судијама, представља основ за реорганизацију судства и поновни избор судија, враћање у окриље судске власти. Судије су морале проћи проверу првог Високог савета судства, чије чланове изабрала је Народна скупштина.

## 2. Састав Високог савета судства

Високи савет судства, установљен Уставом од 2006. године, прокламован је као независан и самосталан орган који обезбеђује и гарантује независност и самосталност судова и судија. Овај орган резултат је борбе судијске професије, удружења судија и научних и стручних посленика за место судске власти у

---

548 Устав од 2006. садржи 1/3 одредби о људским и мањинским правима и слободама, што је знатно више у односу на уставе других држава у Европи.

549 Видети: Владан Петров, *ibidem*, стр. 426.

550 Маријана Пајванчић, *Уставно право – посебни део*, Правни факултет у Новом Саду, Центар за издавачку делатност, Нови Сад 2007, стр. 65 и 67.



друштву према уставном концепту. Једним делом, то је облик равнотеже судске, законодавне и извршне власти.<sup>551</sup>

Овај орган судске власти и професије требало би да буде успостављен у складу са Уставом, Законом о Високом савету судства и општеприхваћеним међународним стандардима и да буде аутономно, компетентно тело правничке бранше у стварима судске самоуправе. Устав од 2006. године не садржи одредбу да судска власт у Србији сама себе конституише на основу професионалних критеријума и мерила, већ судску власт и све чланове првог Високог савета судства бира непосредно или посредно законодавно тело, што је у супротности са међународним стандардима. Ово решење је лошије у односу на позитивно право у периоду 2001-2006, јер је тада судије (чланове Савета) бирао Врховни суд Србије. Судска власт је услов политичке слободе и демократије, с тим што судска власт у демократским државама сама себе конституише и рачуне о свом раду полаже телима које она бира, док су законодавна и извршна власт променљиве.<sup>552</sup> За разлику од законодавне и извршне власти које се конституишу и врше надлежност према политичким мерилима, судска власт треба да се конституише према професионалним мерилима.

Високи савет судства у Републици Србији требало би да буде гарант независности и самосталности судске власти, успостављен на демократским принципима. Нема независног судства без независног избора судија за чланове Правосудног савета. Високи савет судства има 11 чланова и то: три члана по положају (председник Врховног касационог суда, министар надлежан за правосуђе и председник надлежног одбора) и осам изборних чланова које бира Народна скупштина. Изборне чланове чине шест судија са сталном судијском функцијом, док су два угледна, истакнута правника са најмање 15 година искуства у струци, од којих је један адвокат, а други професор Правног факултета.

---

551 Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд, 2003, стр. 222.

552 Видети: Ратко Марковић, Уводно излагање на округлом столу „Правосудни Закони“, одржаном у хотелу Хајат у Београду 8.11.2008. године, *Информатор Друштва судија Србије*, ванредни бр. 2/2008, стр. 5.

У овом телу бар половину чине судије које би требало да су изабране од стране њихових колега на демократски начин, начин који гарантује најширу заступљеност.<sup>553</sup> Народна скупштина би при избору изборних чланова првог Савета требало да поштује аутономну вољу судија који предлажу кандидате и то угледне, стручне, истрајне, и непорочне судије, који добро познају судску власт и спремни су да доносе значајне одлуке и граде независно и самостално судство.

## 2.1. Чланови по положају

Чланови по положају су: председник Врховног касационог суда, министар за правосуђе и председник надлежног одбора Народне скупштине.<sup>554</sup> Високи савет судства представља цело судство. Посебно место у Савету даје се носиоцу највише функције - председнику Врховног касационог суда.

Председник Високог савета судства представља Савет, руководи његовим радом и врши друге послове у складу са законом.<sup>555</sup> Ова највиша функција у судству доноси и чланство у Високом савету судства и то функцију *председника Високог савета судства*. Намера творца Устава од 2006. године јесте да се задржи хијерархија у судској власти која постоји у судовима, што доводи до концентрације власти у једној личности.

Народна скупштина, на предлог Високог савета судства, по прибављеном мишљењу опште седнице тог Суда и Скупштинског одбора за правосуђе и управу, бира председника Врховног касационог суда међу судијама тог Суда.<sup>556</sup> У Републици Хрватској „Чланови Државног судбеног вијећа бирају председника између себе, а председник Вијећа мора бити из реда судца“.<sup>557</sup> Председник Судског савета у Републици Македонији се бира тајним гласањем из редова чланова Савета, већином гласова од укупног броја чланова. За председника и

---

553 Мишљење број 10 Консултативног већа европских судија (КБЕЦ).

554 Члан 153 Устава од 2006. и члан 5 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

555 Члан 6 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 101/10, 88/11.

556 Члан 79 став 1 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 58/09, одлука УС и 104/09, 101/2010, 8/12.

557 Члан 124 ставови 5 и 6 Устава Републике Хрватске, *Народне новине*, бр. 116/2010 и 57/2011

заменика Савета не могу бити изабрани министар правде и председник Врховног суда Републике Македоније.<sup>558</sup>

Широке су и разноврсне надлежности председника Врховног касационог суда и председника Високог савета судства. У наредном уставном и законодавном концепту требало би раздвојити ову концентрацију функција. Председник Високог савета судства, највишег органа судске власти, треба да буде други судија највишег суда, стручан, компетентан, који познаје судски систем и судску власт, способан да доноси одлуке и гради претпоставке независности судија и судова, који се супротставља утицају извршне и законодавне власти и ужива углед и поверење колега судија, а који је изабран већином гласова чланова Савета. Председника Високог савета судства треба да изабере већином гласова сви чланови Савета.

Члан по положају Високог савета судства је истовремено је и *министар надлежан за правосуђе*, тако да је у његовом положају присутна и спољашња контрола ресорног министарства и унутрашња контрола преко министра правосуђа као члана по положају Савета, односно обезбеђен је снажан двоструки утицај извршне власти на судску самоуправу.<sup>559</sup>

Члан по положају Високог савета судства је такође и председник Надлежног одбора *Народне скупштине*, тако да је присутна и спољашња и унутрашња контрола законодавног тела, а у Парламенту је обезбеђен политички утицај владајуће већине на судску самоуправу. Представници извршне и законодавне власти не смеју доминирати радом Судског савета.<sup>560</sup>

Препорука бр. Р (94) 12 Комитета министара Савета Европе државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија, као и мишљење број 10 Консултативног већа европских судија (КБЕЦ) 31 указује да је најбољи „систем

---

558 Члан 8 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

559 Видети: Зоран Томић, Излагање на округлом столу „У сусрет новом Уставу – правосуђе дан после”, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 4/2006, стр 4-7.

560 Државно судбено вијеће у Републици Хрватској има једанаест чланова, а чине га седам судца, два свеучилишна професора правних знаности и два саборска заступника, од којих један из редова опорбе. (члан 124 Устава Републике Хрватске став пречишћен текст - донет 6. септембра 2010, а ступио на снагу 16. липња 2010. године).

избора судија у коме чланови судског савета не би били политички органи, чланови парламената и извршне власти, у било којој фази поступка“.<sup>561</sup> Према мишљењу број 10 Консултативног већа европских судија (КБЕЦ) 31 у изборне системе у судству не треба укључивати политичке органе, Парламент и извршну власт. Значи, чланови по положају не би требало да се активно баве политиком, не би требало да су представници законодавне власти, посланици у Парламенту, чланови извршне власти, министри или чланови државне управе, јер припадност политичкој партији и већини у Парламенту намеће питање непристрасности ових чланова при избору, напредовању и избору судија који се први пут бирају на ову функцију, као и при спровођењу дисциплинског поступка и разрешењу судија. Међутим, Устав од 2006. године и Закон о Високом савету судства садрже одредбу (реликт прошлости) да су чланови по положају Високог савета судства и министар правосуђа и председник надлежног одбора Народне скупштине. Ови чланови Високог савета судства, представник извршне власти и законодавног тела, активно се баве политиком, што може створити сумњу у поступање и доношење најважнијих одлука из судске самоуправе. Република Хрватска својим прописала је да Савет чине седам судија и то два члана професора правних факултета и два саборска заступника од којих један из реда опорбе, сагласно европским стандардима. Савет се бира на демократским принципима и судска власт сама себе конституише.<sup>562</sup> Међутим, учешће представника извршне и законодавне власти у највишем органу судске власти Републике Србије представља половично решење еманципације судске власти.

Намећу се два озбиљна питања: прво, да ли министар надлежан за правосуђе и председник Надлежног одбора Народне скупштине могу бирати кандидате према прописаним критеријумима и мерилима или на основу субјективних, скривених и недозвољених разлога политичке припадности (има одличних

---

<sup>561</sup> Неопходно је да Република Србија почне да примењује међународне стандарде који су искристалисана правила логичког и рационалног понашања настала дуготрајном демократском праксом, а могу се примењивати у свакој држави која унапређује свој судски систем. Свака држава полази од своје традиције и својих конкретних услова, примењујући међународне стандарде за добробит својих грађана.

<sup>562</sup> Члан 124 Устава Републике Хрватске и чланак 41 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине* бр. 116/2010 и 57/2011,

кандидата који испуњавају све услове - стручност, оспособљеност, достојност, а који нису симпатизери и чланови појединих политичких партија)<sup>563</sup> и друго, да ли уставна и законска одредба (да су чланови по положају Високог савета судства и министар правосуђа и председник Надлежног одбора Народне скупштине) испуњава очекивање грађана да реформа судства води ка деполитизацији судства?

Одговор на питање да ли ће доћи до политизације судства или до појаве независног и самосталног судства зависи од поступања министра надлежног за правосуђе и председника Надлежног одбора Народне скупштине Републике Србије. Два члана по положају Високог савета судства могу да делују са позиција и интереса својих партија, односно политичке већине у Народној скупштини. Они могу да врше јак утицај на остале изборне чланове Високог савета судства које посредно и непосредно бира законодавна власт. Законодавна власт је доминантна и у области судства одлучује о првом избору судија и председника судова, одлучује у оквиру буџета и о средствима за судство и судије, док Министарство правосуђа врши надзор над применом судског пословника.<sup>564</sup> Исто тако, могућа је и ситуација да министар правосуђа и председник Надлежног одбора Народне скупштине покушају да изврше политички утицај на рад осталих чланова Високог савета судства, али да се остали чланови Савета (председник Високог савета судства и изборни чланови из реда судија, адвокат и професор Правног факултета) томе супротставе, па да Савет ради и донесе важне одлуке већином гласова, независно и самостално.<sup>565</sup>

---

563 Члан 152, став 1, Устава од 2006. године забрањује политичко деловање судија.

564 Слободан Антонић се противи реизбору судија и наводи да је могућа ситуација да Високи савет судства не буде гарант независности судова и судија, већ да садашња Народна скупштина изабере довољно „подобних судија“ и осталих чланова Високог савета судства, изврши „реизбор“ међу српским судијама и да на функцијама остави само „подобне“. Све је у складу са новим Законом, али је заправо извршена велика политичка чистка у правосуђу. („Политика“, 6.11.2008)

565 Европска повеља о закону за судије 1.3. одређује „У вези са сваком одлуком која утиче на избор, запошљавање, именовање, напредовање у каријери или престанак функције судија, законом се предвиђа интервенција органа независног од извршне и законодавне власти, од чијег чланства барем половину чине судије које су изабрале њихове колеге судије на начин који гарантује најширу представљеност судства“.

Може се десити да министар надлежан за правосуђе и председник Надлежног одбора Народне скупштине буду неутрални и да чланови Високог савета судства раде и доносе одлуке самостално и независно, сагласно начелима демократске државе.

## 2.2. Изборни чланови

Изборни чланови Високог савета судства су шест судија са сталном судијском функцијом, од којих је један са територије аутономних покрајина, а друга двојица угледни и истакнути правници.<sup>566</sup> Чланови Високог савета судства из реда судија морају бити изабрани на основу своје компетентности, искуства, разумевања правосуђа, способности да доносе одлуке, али и способности да развијају претпоставке независности. При томе, „независност судија није привилегија, није прерогатив дат због самих судија, већ је у интересу владавине права и било кога ко очекује и тражи правду“.<sup>567</sup>

Угледни и истакнути правник, изборни члан Високог савета судства, мора да буде адвокат којег бира Народна скупштина. Адвокатура је важна самостална асоцијација, стручна и професионална делатност. Међутим, предлог једног адвоката за изборног члана Високог савета судства утврђује орган који представља Адвокатску комору Србије, а то је Скупштина Адвокатске коморе. Управни одбор Адвокатске коморе је орган Скупштине Адвокатске коморе (уже тело од Скупштине Адвокатске коморе).

Изборни члан Високог савета судства је и угледни правник, професор Правног факултета, којег бира Народна скупштина Србије. Професора Правног факултета, изборног члана Високог савета судства, предлажу декани правних факултета у Србији на заједничкој седници. Чланови Савета судства представљају различите професионалне средине (судску, адвокатску, научну, професорску) да би оствариле потребан утицај на сложене послове избора судија. „Професор

---

<sup>566</sup> Члан 5 став 3 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

<sup>567</sup> Мишљење број 10 Консултативног већа европских судија, II Општи задаци 9.

правног факултета требало је да допринесе избору лица која ће свестрано обучена и оспособљена одговорити захтевима које поставља судијски позив<sup>568</sup>.

„Поступак именовања у судству је под двоструком контролом Народне скупштине: предлог даје Високи савет правосуђа кога је изабрала Народна скупштина, а одлуке по предлогу опет доноси Народна скупштина“. Значи, изборне чланове и чланове по положају Високог савета судства посредно или непосредно бира Народна скупштина. Разликују се одредбе Закона о Високом савету судства о првом Високом савету судства и одредбе о сталном Високом савету судства. Нема разлога за ову разлику, осим ако се не жели вршити утицај на рад првог састава Високог савета судства који доноси важне одлуке за судство и врши избор будућег судског кадра.

### 3. Први Високи савет судства

#### 3.1. (Не)слободна воља судија

Први Високи савет судства има велику моћ и одговорност и доноси важне одлуке: одлуку о потребном броју судија, одлуку о критеријумима и мерилима вредновања рада судија, одлуку о броју судијског особља, одлуку о избору и напредовању судија, одлучује о дисциплинској одговорности и престанку функције судија, али и предлаже Народној скупштини избор председника судова и судија које се први пут бирају са трогодишњим мандатом и др.

На основу члана 102 став 5 Закона о судијама, Народна скупштина, а на предлог Високог савета правосуђа, међу лицима која испуњавају услове за избор

---

568 Издвојено мишљење проф. др Оливере Вучић судије при доношењу Одлуке Уставног суда VII У број 102/2010 од 28.5.2010 по жалби незабраног судије Зорана Савелића. У овом издвојеном мишљењу судија Вучић наводи и да је угледни правник, представник професора правних факултета, требало да оцени испуњење услова претендента на судијску функцију и то: стицање правничких знања која се вреднују просечном оценом на студијама, дужином студирања, научним и стручним радовима писаним за време студирања и последипломских студија, успеха оствареног приликом полагања правосудног испита и укупном опредељеношћу за научне дисциплине које представљају посебно поље интересовања кандидата.

судија овог суда (а не међу судијама тог суда), по прибављеном мишљењу скупштинског Одбора за правосуђе и управу, врши избор првог председника Врховног касационог суда. Значи, не прибавља се мишљење Опште седнице Врховног касационог суда Србије за први избор председника Врховног касационог суда. Формулација „међу лицима која испуњавају услове за избор судија“ ствара могућност да први председник Врховног касационог суда буде и лице ван судства, чак и ван судија највишег суда. „Судству не одговара да неко ко није судија буде први председник највишег суда и Високог савета судства. Али, господарима политичке моћи одговара“.<sup>569</sup>

Заједничка седница свих декана правних факултета у Републици Србији и Адвокатска комора дужни су да у остављеном року предложи Скупштини једног или више кандидата за избор изборног члана првог Савета из реда адвоката, односно професора Правног факултета.<sup>570</sup>

„Пошто први Високи савет судства пресудно утиче на обликовање будућег судијског кадра, важно је да буде успостављен ваљано на демократским принципима, сагласно европским стандардима и да Народна скупштина бира изборне чланове из реда судија међу оним кандидатима који су добили највише гласова и да Савет функционише беспрекорно“.<sup>571</sup> Значи, Народна скупштина најкасније у року од 90 дана од дана ступања на снагу Закона о Високом савету судства треба да изабере изборне чланове првог састава Савета.<sup>572</sup> Закон о Високом савету судства објављен је 22.12.2008, ступио на правну снагу 30.12.2008. године, а до краја марта 2009. године требало је да се изаберу изборни чланови првог Високог савета судства. До избора првог Високог савета судства послове из надлежности Савета у вези са избором изборних чланова из реда судија обавља Високи савет правосуђа.

Изборни чланови првог састава Високог савета судства из реда судија су један судија Врховног суда Србије, један судија из Вишег трговинског суда и

---

569 Зоран Ивошевић, „Контаминација избора судија“, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 1/2009, стр. 14-15.

570 Члан 53 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

571 Зоран Ивошевић, *ibidem*, стр.14-15.

572 Члан 50 став 1 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.



трговинских судова и двојица судија из окружних и општинских судова. Седница свих судија судова, према врсти и степену суда у коме кандидат врши судијску функцију, може предложити Високом савету правосуђа само једног кандидата за члана из реда судија у року од 15 дана од дана ступања на снагу Закона о Високом савету судства.<sup>573</sup> Приликом избора, Народна скупштина је дужна да изабере најмање једног члана Савета из реда судија који обавља судијску функцију у суду са територије аутономних покрајина.<sup>574</sup>

„Високи савет правосуђа у року од 30 дана од дана ступања на снагу Закона о Високом савету судства предлаже Народној скупштини по једног или више кандидата за сваког изборног члана Савета из реда судија, у складу са бројем судија, према врсти и степену суда. При предлагању кандидата, Високи савет правосуђа узима у обзир предлоге са седница свих судија судова према врсти и степену суда у коме кандидат врши судијску функцију. Високи савет правосуђа већином гласова ужег састава, који чине стални и позивни чланови судије, утврђује предлог за чланове Високог савета судства и доставља Народној скупштини Републике Србије на избор“.<sup>575</sup>

При томе, требало би уважити вољу судија да чланови Високог савета судства буду судије којима су судије Републике Србије поклониле највеће поверење, за које сматрају да су веома стручни, истрајни, достојни, који разумеју судску власт и који ће најбоље међу судијама вршити судску власт (способни да доносе одлуке и штите судску самоуправу од утицаја законодавне и извршне власти, као и од утицаја политичких партија и политичких лобија, способни да стварају претпоставке независности судова и судија). Независно судство је резултат поделе власти, гарант заштите људских права и слобода.<sup>576</sup>

---

573 Члан 52 став 1, 2 и 3 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 101/10, 88/11.

574 Члан 50 став 2 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

575 Члан 52 став 5 и 6 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

576 Видети: Маријана Пајванчић, *Уставно право - уставне институције*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад 2005, стр. 281-284.

Међутим, Закон о Високом савету судства не садржи одредбу да Високи савет правосуђа утврђује предлог једног или више кандидата *који је добио највећи број гласова* седница свих судија судова према врсти и степену суда. Очигледно је да о избору кандидата за Високи савет судства одлучују они који нису легитимни представници судства, што представља повреду поступка у односу на општеприхваћена међународна правила о избору Савета на демократским принципима. Високи савет правосуђа може да утврди предлог кандидата који је предложен од седнице судија само једног суда, што не одговара вољи судија Републике Србије.

Аутор овог рада означава вољу кандидата који су добили највећи број гласова на седницама судија *као слободну, изворну, аутономну вољу судија Републике Србије*. Међутим, Високи савет правосуђа и Народна скупштина утврђивањем предлога и доношењем одлуке о избору могу одступити од ове изворне воље судија, а могу је чак и поништити. Они могу тумачити одредбе Закона у корист интереса законодавне и извршне власти, поклопити или надвладати судску власт тако што ће предложити и изабрати кандидате судије који ће спроводити трансформацију судства према концепту и вољи законодавне и извршне власти, па макар ти кандидати из реда судија добили и најмањи број гласова седница судова по врсти и степену.

Високом савету правосуђа даје се широко, дискреционо право да предложи било ког судију за кандидата изборног члана Високог савета судства из реда судија. Високи савет правосуђа може да предложи само шест кандидата, колико има чланова из реда судија. У том случају, право предлагања Високог савета правосуђа представља претходни избор.

Уколико Високи савет правосуђа и Народна скупштина при предлагању кандидата из реда судија за први избор Високог савета судства не би предложили и изабрали кандидата који је добио највише гласова на седницама судија у судовима, по врсти и степену, или између два кандидата који су добили највећи број гласова, била би поништена аутономна воља судија. Уколико би Високи савет правосуђа утврдио, а Народна скупштина изабрала кандидате из реда судија за први Савета судства који су добили најмањи број гласова од својих колега судија онда би то било грубо кршење Устава, поновно прекрајање изборне воље

судија у првој деценији XXI века, као што се десило са прекрајањем воље грађана на изборима у последњој деценији XX века.

Ако би се то десило, „баук аутократског режима“ бацио би под ноге почетну, демократску судску власт насталу конституисањем и радом Високог савета правосуђа у периоду од 2001. до почетка 2009. године.

Члан 50 Закона о Високом савету судства прописује следеће: „Народна скупштина ће најкасније у року од 90 дана од дана ступања на снагу овог закона изабрати изборне чланове првог састава Савета.“ Ова законска одредба даје и широка овлашћења Народној скупштини да изабере кандидате по вољи законодавне власти од кандидата које су предложили седнице свих судија, а чији је предлог утврдио Високи савет правосуђа, изабран 2001. године. Правилним, систематским тумачењем, објективном применом овог члана полазећи од прокламованог начела поделе власти и начела независности и самосталности судства, требало би да Високи савет правосуђа утврди предлог, а Народна скупштина изабере кандидате из реда судија који су добили највише гласова од својих колега судија.

Члан 52 ставови 1, 2 и 5 Закона о Високом савету судства прописује другачији поступак. Наиме, члана Високог савета судства из реда судија предлаже Високи савет правосуђа Народној скупштини (једног или више кандидата за сваког изабраног члана Савета из реда судија, према врсти и степену суда, „узимајући у обзир предлоге“ свих судова). Врло је нејасна формулација „узимајући у обзир предлоге судија“ од стране седнице судија судова, по врсти и степену. Да ли то значи да би се требало упознати са предлозима и утврдити предлог на основу слободне оцене Високог савета правосуђа или поштовати вољу судија Републике Србије и предложити кандидате који су добили највећи број гласова судија који уживају највеће поверење својих колега судија?

Уколико Високи савет правосуђа предложи кандидате који су добили најмање гласова својих колега судија, поставља се питање који су разлози којима се руководио Високи савет правосуђа на овакво поступање. Да ли се ради о субјективним разлозима или Високи савет правосуђа има образложење за овакву

своју одлуку коју у том случају мора саопштити јавности, полазећи од принципа отвореног, јавног и ефикасног судства?<sup>577</sup>

Међутим, необјективном применом ове одредбе Народна скупштина може извршити избор за чланове Високог савета судства Републике Србије од кандидата за које је Високи савет правосуђа утврдио предлог, а који је добио најмање гласова својих колега судија. Тако може бити изабран кандидат којег је предложила седница судија само једног суда, а за кога Високи савет правосуђа није утврдио предлог.

Нема независности судства без независних избора судија за изборне чланове првог састава Високог савета судства. Међународни стандарди предвиђају да поступак избора судија за чланове независног Савета судства буде такав да колеге судије на демократски начин бирају изборне чланове Високог савета судства, у поступку који утврди сам Савет, а не друге гране власти. Законодавна и извршна власт су у Републици Србији прописале процедуру за избор чланова Високог савета судства, па и чланова из реда судија, што је супротно општеприхваћеним међународним стандардима (овако је оценила Венецијанска комисија).<sup>578</sup> Суд је орган контроле, примене и поштовања права, али суд није орган владавине највишег суда и погрешно је представити га „царским президентијализмом“.<sup>579</sup>

*Све чланове првог састава Високог савета судства бира Народна скупштина Републике Србије, посредно или непосредно.* При томе, не треба заборавити да Народној скупштини предлоге за први избор Високог савета судства из реда судија даје Високи савет правосуђа (кога је изабрала Народна скупштина 2001. године). Ово може бити образац за политизацију судства и утицај законодавне и извршне власти на судску власт.

Шест судија, изборних чланова првог Високог савета судства, не бирају колеге судије на седницама судова по врсти и степену демократским путем, већ законодавно тело. То је супротно међународним стандардима начела Иц

---

577 Кључна начела судског система (независан, транспарентан, одговоран и ефикасан) садржана у Националној стратегији реформе правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 44/2006, стр. 4.

578 Мишљење бр. 464/2007. Европске комисије за демократију путем права (Венецијанска комисија).

579 Arthur Maier Schlesinger, *The imperial Presidency*, Boston 1976, p. 96.

Препоруке бр. Р (94) 12 Комитета министара Савета Европе државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија, и супротно и мишљењу број 1 Консултативног већа европских судија.<sup>580</sup>

Професора изборног члана Савета не бира Седница декана правних факултета нити адвоката Адвокатска комора, већ Народна скупштина. Професор правног факултета и адвокат, изабрани као изборни чланови Високог савета судства, требало би да буду „језичак на ваги“, односно представници неутралне групације ван законодавне, извршне власти, политичких партија и политичких лобија, а исто тако независни и од судија, њиховог поступања, рада, понашања и циљева струковних удружења. Начело поделе власти и начело независности и самосталности судова и судија значе преношење власти са законодавне и извршне на судску власт. Уместо да доношење Закона о Високом савету судства представља правни основ преношења надлежности и власти са законодавне и извршне власти на судску власт, одредбе Уставног закона и Закона о Високом савету судства доводе до тога да се судска власт поново враћа у окриље законодавне и извршне власти. Српски уставни развој одликује веће или мање одступање од равнотеже власти у корист извршне и законодавне, а на штету судске власти (владавине права и правне државе).<sup>581</sup>

Имајући у виду да су уставотворац и законодавац прописали да су чланови по положају Високог савета судства министар правосуђа и председник Надлежног одбора Народне скупштине и ако би се на овај начин пошло од начела поделе власти и унутрашње контроле друге власти, тада би 9 процената чланова парламента и извршне власти требало да потиче из судске власти. Међутим, ова

---

580 Препоруке бр. Р (94) 12 Комитета министара Савета Европе државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија прописују следеће: „Орган који доноси одлуку о избору судија и њиховом напредовању у каријери треба да је независан од Владе и целокупне извршне власти. Треба прописати да његове чланове бира судство и да ово тело само одлучује о правилима по којима ће поступати.“ Према мишљењу број 1 Консултативног већа европских судија (КБЕЦ) “Високи савет судства је независно тело у коме постоји велика заступљеност судија које су на демократски начин изабрале друге судије, што показује општи правац са којим се Консултативно веће слаже“. Исто тако, чланове који нису судије у Високом савету судства не треба да бирају законодавна и извршна власт.

581 Слободан Орловић, *ibidem*, стр. 195.

унутрашња контрола власти од стране других власти је потпуно непотребна. Она је супротна начелу поделе власти, као и оквирима сваке власти које прописују Устав и европски стандарди.

Судије нису ни посланици у Народној скупштини ни министри и то не би требало да буду, јер би то значило двоструки утицај судске власти на законодавну и извршну власт. Судије нису чланови Управног одбора и Скупштине Адвокатске коморе и то не би требало ни да буду, јер би то значило утицај судија и судства у аутономна права адвокатури (упис адвоката у адвокатску комору и вођење дисциплинског поступка против адвоката).

Члан 52 ставови 5 и 6 Закона о Високом савету судства који одређује да Високи савет правосуђа, већином чланова ужег састава, утврђује предлог за избор чланова из реда судија, једног или више кандидата за сваког изборног члана Савета, а без поштовања воље судија, није у сагласности са одредбама члана 3 став 2 (владавина права и независност судства), члана 4 став 4 (подела власти и независност судства) и члана 153 став 1 Устава од 2006. године.

Високи савет судства требало би да буде гарант судијске независности и самосталности, па се мора поштовати воља судија при избору судија кандидата за изборне чланове Високог савета судства из реда судија. У противном, избор судија Високог савета судства неће бити израз изворне воље судија Републике Србије, већ ће бити орган наметнут од стране Народне скупштине Србије, односно политичке већине у њој. Законодавна и извршна власт ће поново надвладати и себи потчинити судску власт. Високи савет судства био би тада само привид судске независности и самосталности, а не облик равнотеже и међусобне контроле судске власти са законодавном и извршном влашћу.

Аутор овог рада предлаже да чланове Високог савета судства претежно чине 7 најугледнијих судија свих степена и врста судова: два члана који ће представљати Врховни касациони суд, Управни суд и Виши привредни суд, један члан кога ће изабрати судије апелационих судова, један члан Савета кога ће изабрати судије виших и привредних судова, док ће два члана изабрати судије основних судова, (који су најбројнији), једног члана судије прекршајних судова, а остала четири члана су два угледна професора Правног факултета које ће изабрати професори четири најстарија Правна факултета у Републици Србији, а

два члана посланици и то: један из позиције и један из опозиције, које ће изабрати Народна скупштина. На овај начин би се спречио утицај извршне и законодавне власти које се руководе критеријумима и интересима политичких странака и групација.<sup>582</sup>

### 3.2. Настављање судијске функције изборних чланова првог Савета

На основу члана 56 ставови 1 и 2 Закона о Високом савету судства произилази да изборни члан из реда судија у првом саставу Високог савета судства, престанком мандата, по сили закона наставља да обавља судијску функцију у непосредно вишем суду у односу на суд у којем обавља судијску функцију, под условом да испуњава услове за избор судије у непосредно виши суду. У случају да судија, изборни члан Савета судства не испуњава услове за избор судије у непосредно виши суд, он наставља да обавља функцију у суду који је преузео надлежност суда у којем је претходно обављао судијску функцију. За ових шест судија важи принцип континуитета судијске функције.<sup>583</sup>

Члан 56 ставови 1 и 2 Закона о Високом савету судства није сагласан са члановима Устава 60 став 2 (право на рад), 147 став 4 (избор судија) и 153 став 1, (Високи савет судства). Члан 56 ставови 1, 2 и 3 Закона о Високом савету судства није у сагласности са чланом 21 став 3 Устава, чланом 14 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода и чланом 1 Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, који забрањују дискриминацију по основу расе, пола, националне припадности, друштвеног порекла, рођења, вероисповести, политичког и другог уверења, имовног стања, културе језика, старости, психичког и физичког инвалидитета. Исто тако се забрањује и дискриминација међу судијама члановима Високог савета судства и

---

582 Видети: Слободан Вучетић, *У кругу пораза*, Стубови културе, Београд 2000, стр. 67. На основу члана 8 став 1 Основног закона бр. 94-100 Француске, чланови Високог савета магистратуре у Француској не могу током трајања мандата у Савету бити унапређени у виши степен магистарске хијерархије.

583 *Ibidem*.

судијама који нису чланови Савета, јер слободна судијска места нису доступна судијама под једнаким условима.

Високи савет судства мора да донесе одлуку да изборни члан из реда судија Високог савета судства, након истека мандата, наставља да обавља судијску функцију у непосредно вишем суду. То није сагласно са чланом 147 став 4 Устава по коме Високи савет судства одлучује о избору судија који су на сталној судијској функцији у други или виши суд. Одлука Света судства о избору судија има конститутивни карактер и означава његово овлашћење да неке судије изабере или не изабере у виши суд. Оспореном законском одредбом Савету одузима се слобода да одлучује о избору судија у виши суд.

Изборни чланови Савета судства из реда судија настављају судијску каријеру у непосредно вишем суду, имају велику привилегију и за њих не важе критеријуми и мерила поновног избора и напредовања који важе за све друге судије.<sup>584</sup> Могуће је да, судија који је обављао судијску функцију у Окружном суду не жели да настави да обавља судијску функцију у Апелационом суду са седиштем у другом граду. Ово решење није сагласно члану 60 став 2 Устава од 2006. који сваком гарантује право на рад и слободу рада. Само шест судија чланова првог састава Високог савета судства на основу закона задржало би судијску функцију и наставило да је обавља у вишем суду, односно у суду који је преузео функцију суда у коме су судије обављале судијску функцију. Шест судија првог састава Високог савета судства неће учествовати у избору свих судија за трајно обављање судијске функције. За ове судије, чланове првог састава Високог савета судства, важи начело сталности судијске функције.<sup>585</sup> Изборним члановима првог састава Високог састава судства (привременог састава) мандат престаје ступањем на функцију „сталног састава“ Високог савета судства.<sup>586</sup>

Уставни суд Србије покренуо је поступак за оцену уставности одредбе члана 56 ставова 1 и 2 Закона о Високом савету судства (статус изборних чланова Високог савета судства из реда судија по престанку мандата одређује њихово

---

584 Видети: Зоран Ивошевић, *ibidem*, стр. 14-5.

585 Видети: Зоран Ивошевић, *ibidem*, стр.14-5.

586 Члан 55 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.



„прекоредно напредовање“ у више судове), на иницијативу Друштва судија.<sup>587</sup> Судија известилац Уставног суда Србије два пута је предложио да се ова одредба прогласи неуставном. Уставни суд није донео одлуку о овој иницијативи. Неоправдано одлагање и предуго доношење одлука Уставног суда Србије о важним уставно-правним питањима маргинализује улогу и углед Уставног суда, стварајући утисак да је Уставни суда Србије под утицајем владајуће политичке елите, односно политичког империјума.<sup>588</sup>

#### 4. Стални Високи савета судства

Крајњи циљ започете реформе судства је квалитетно функционисање судства које није инструмент политичке моћи. Изборни поступак за чланове сталног Савета из реда судија спровешће се у року од шест месеци од дана почетка рада судова одређених Законом о уређењу судова.<sup>589</sup>

##### 4.1. Кандидовање, предлагање и овлашћени предлагач

Одлуку о отпочињању предлагања кандидата за изборне чланове Савета доноси председник Савета, најмање шест месеци пре истека мандата изборних чланова Савета. Ова одлука се објављује у Службеном гласнику Републике Србије и доставља председнику Изборне комисије Савета, председнику Адвокатске коморе Србије и декану најстаријег правног факултета у Републици Србији. Овлашћени предлагачи морају имена кандидата за изборне чланове Савета да доставе Народној скупштини Републике Србије најкасније дан пре истека мандата изборних чланова Савета.<sup>590</sup>

---

587 Друштво судија Србије поднело је 3. марта 2009. године Уставном суду Србије иницијативу за покретање поступка оцене уставности члана 52 став 5 и 6 Закона о Високом савету судства.

588 Видети: Слободан Вучетић, „Седнице уставних судова“, *Правни живот*, бр. 12/1996, Београд, стр. 195.

589 Члан 57 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11. Почетак рада судова одређен је 1.1.2010.

590 Члан 21 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

Народна скупштина бира изборне чланове Савета на предлог овлашћеног предлагача. Савет је, као овлашћени предлагач, обавезан да предложи Народној скупштини кандидате који су непосредно изабрани од стране судија на начин и у поступку предвиђеним овим законом. Адвокатска комора је овлашћени предлагач за изборног члана Савета из реда адвоката, а кандидата за изборног члана Савета из реда професора правног факултета предлаже заједничка седница декана правних факултета у Републици Србији.<sup>591</sup>

Изборни чланови Савета из реда судија бирају се из следећих судова: један из Врховног касационог суда, Привредног апелационог суда и Управног суда, један из апелационих судова, један из виших и привредних судова, два из основних судова, прекршајних судова и Вишег прекршајног суда и један из судова са територије аутономних покрајина. Сваки судија у Републици Србији може бити кандидат за изборног члана Савета, под условом да обавља сталну судијску функцију. Статус кандидата стиче онај судија којег предложи седница свих судија једног или више судова према врсти и степену суда. Седница свих судија може да предложи само једног кандидата. Према изменама и допунама Закона о Високом савету судства (чланови 22 и 23), врши се допуна и кандидат за члана Савета из реда судија може бити и судија којег подржи најмање 20 судија према врсти и степену суда, односно суда са територије аутономних покрајина у којем врши судијску функцију. Председник суда не може да буде кандидат за избор у Савет.<sup>592</sup>

Само у изузетним приликама, за стицање статуса кандидата за изборног члана Савета из реда судија Врховног касационог суда, Вишег прекршајног суда, Привредног апелационог суда и Управног суда, није потребан предлог Опште седнице, односно седнице свих судија, већ се статус кандидата стиче пријавом.<sup>593</sup>

---

591 Члан 20 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 8101/10, 8/11.

592 Чланови 22 и 23 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

593 Према основном тексту Закона о Високом савету судства, члан 23, став 1, „кандидат за изборног члана Савета из реда судија може бити сваки судија у Републици Србији који обавља судијску функцију најмање седам година“. Изменама и допунама овог Закона, *Службени гласник РС*, бр. 101/2010 од 29.12.2010, избрисан је овај услов обављања судијске функције, а одређено је да кандидат за изборног члана може бити сваки судија са сталном судијском функцијом.

Ово решење није добро, јер члана Савета из Врховног касационог суда, Привредног апелационог суда и Управног суда треба да предложи Општа седница ових судова.

За изборног члана Савета из реда судија Врховног касационог суда, Вишег прекршајног суда, Привредног апелационог суда и Управног суда, требало би предложити кандидате на Општој седници свих судија и то оне у које судије имају највише поверења, оне који добро познају судски систем и који ће се борити за независно и самостално судство.

Све судије имају право да бирају кандидате за Савет. Судије тајним гласањем бирају кандидате на основу слободног, општег, једнаког и непосредног изборног права. Судија гласа само за кандидата са листе кандидата врсте, односно степена суда у коме врши судијску функцију. Судије са територије аутономних покрајина, поред листе кандидата, гласају и за листу кандидата за судове са територије аутономних покрајина.<sup>594</sup>

#### 4.2. Изборна комисија, избори и одлука Савета

Изборна комисија Високог савета судства организује и спроводи поступак предлагања кандидата за изборне чланове Савета из реда судија. Изборна комисија се састоји од председника и четири члана, као и њихових заменика које, уз њихову сагласност, бира Савет из реда судија, а који су на сталној судијској функцији. Мандат чланова изборне комисије траје пет година, уз могућност поновног избора, с тим што чланови Изборне комисије не могу да се кандидују за изборне чланове Савета.<sup>595</sup> Изборна комисија доноси одлуке већином гласова свих чланова и за свој рад одговара Савету који обезбеђује услове за њен рад. Председник Изборне комисије, по пријему одлуке о отпочињању поступка предлагања кандидата, доноси одлуку о изборним радњама и роковима.<sup>596</sup>

---

594 Члан 24 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

595 Члан 25 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

596 Чланови 26 и 27 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

Кандидациона пријава се доставља Изборној комисији у року од 30 дана од дана објављивања одлуке о отпочињању поступака предлагања кандидата за изборне чланове Савета у Службеном гласнику Републике Србије. Уз пријаву доставља се потписана изјава кандидата о прихватању кандидатуре.<sup>597</sup> Изборна комисија утврђује коначну листу у року од 15 дана од истека рока из члана 28 Закона о Високом савету судства. Ова комисија утврђује по једну коначну листу кандидата за сваки степен и врсту судова, односно из судова са територије аутономних покрајина, из којих се предлажу изборни чланови Савета из реда судија. Редослед кандидата на листама утврђује се према редоследу предаје кандидационих пријава Изборној комисији.<sup>598</sup>

Изборна комисија одређује датум и време спровођења избора и о томе обавештава председнике судова десет дана пре избора. Председници судова ће седам дана пре дана одржавања избора обавестити јавним обавештењем све судије о дану и времену одржавања избора. Гласање за кандидате за изборне чланове из реда судија обавља се на бирачким местима у судовима одређеним од стране Изборне комисије. Изборна комисија именује бирачки одбор за свако бирачко место. Бирачки одбор чине троје судија који нису кандидати за избор Сваки судија гласа лично и гласање је тајно.

Савет доноси одлуку о предлогу једног кандидата са највећим бројем гласова или више кандидата, са сваке листе, на основу записника о утврђивању резултата избора, који Савету доставља Изборна комисија.<sup>599</sup> Коначну одлуку о предлогу кандидата из реда судија, са сваке коначне листе кандидата, Савет доставља Народној скупштини.<sup>600</sup> Народна скупштина, на предлог овлашћеног предлагача, бира чланове Савета. Народна скупштина бира по једног кандидата са сваке листе кандидата за члана Савета из реда судија.<sup>601</sup>

---

597 Члан 28 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

598 Члан 30 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

599 „У случају када два или више кандидата на једној изборној листи добију једнак највећи број гласова, Савет предлаже кандидата који дуже обавља судијску функцију.“ (према члану 95, став 3, Закона о Високом савету судства, измена од 29.12.2010, по узору на решење у Француском праву).

600 Члан 35 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

601 Члан 38 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

### 4.3. Положај и мандат чланова

Чланови савета уживају важна права и привилегије:

а) Члан Савета ужива имунитет као судија и не може бити позван на одговорност за изражено мишљење или гласање приликом доношења одлуке Савета, нити може без одобрења Савета бити лишен слободе у поступку покренутом због кривичног дела учињеног у обављању функције члана Савета.<sup>602</sup> Имуитет судије је једна од важнијих гаранција самосталности и независности судије, јер се тиме обезбеђују објективност у обављању ове делатности, као и равноправности судске власти са другим властима, полазећи од прокламованог начела поделе власти. Судије и даље имају ужи имунитет него посланици и министри.<sup>603</sup> Уставом од 2006. за одузимање имунитета судији потребно је одобрење Високог савета судства, судске власти.

б) изборни чланови Савета из реда судија имају право на плату у висини износа који се одређује множењем коефицијента 6,00 са основицом за обрачун и исплату, односно изједначени су са платом председника Врховног касационог суда. Члановима Савета по положају и члановима Савета из реда адвоката и професора правног факултета припада посебна накнада за рад у Савету, коју одређује надлежни одбор Народне скупштине. Средства за рад Савета обезбеђују се у буџету Републике Србије.<sup>604</sup>

в) изборни члан Савета из реда судија ослобађа се вршења судијске функције за време обављања функције у Савету. Изборни члан Савета из реда адвоката, односно професор правног факултета, након ступања на ову функцију, не може бити на функцијама у органима који доносе прописе (извршне власти, јавне службе и органи покрајинске аутономије).<sup>605</sup>

---

602 Члан 9 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11. и члан 151 Устава од 2006. године.

603 У уставима Хрватске и Бугарске судијски имунитет изједначен је са имунитетом народних представника у Парламенту.

604 Члан 3 став 1 и 2 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

605 Члан 11 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

Мандат чланова Високог савета судства траје пет година, осим за чланове по положају. Изборни чланови се бирају у целини и могу бити поново бирани, али не узастопно. За време трајања мандата у Високом савету судства, члан из реда судија не може бити биран за судију другог суда.<sup>606</sup> Уколико мандат члану Високог савета судства престане пре истека времена на које је изабран, Савет ће у року од 15 дана донети одлуку о поступку предлагања и избора новог члана (члан 21 став 1 Закона о Високом савету судства). Новоизабраном члану мандат траје пет година.<sup>607</sup> Ова ситуација доводи до делимичног обнављања изборних чланова Савета из реда судија, што може обезбедити континуитет у раду без наглих промена у ставовима и начину делања.<sup>608</sup>

#### 4.4. Надлежност

Високи савет судства је независан и самосталан орган који обезбеђује и гарантује независност и самосталност судова и судија. Устав Републике Србије у члану 154 прописује да Високи савет судства доноси коначне и обавезујуће одлуке у вези са избором, именовањем, напредовањем и престанком дужности судије. Високи савет судства бира и разрешава судије, предлаже Народној скупштини избор судија приликом првог избора на судијску функцију, као и избор председника Врховног касационог суда и председнике судова, учествује у поступку за престанак функције председника Врховног касационог суда и председника судова и врши друге послове одређене законом.<sup>609</sup>

Закон о Високом савету судства у члану 13, поред основне надлежности наведене у Уставу, прописује да Високи савет судства:

- предлаже Врховном касационом суду кандидате за судије Уставног суда и именује судије-поротнике;

---

<sup>606</sup> Члан 153 став 6 Устава од 2006. и члан 12 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

<sup>607</sup> Члан 40 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

<sup>608</sup> Ово законско решење се разликује од решења у члану 6 став 2 Закона о Високом савету правосуђа, на основу кога новоизабраном члану мандат траје до окончања мандата његовог претходника, тако да се стални чланови Високог савета правосуђа обнављају у целини.

<sup>609</sup> Члан 154 Устава од 2006. године.

- одлучује о премештању, упућивању и приговору о удаљености судија, о неспојивости вршења других послова са судијском функцијом, одређује састав, трајање и престанак мандата чланова дисциплинских органа, именује чланове дисциплинских органа и уређује начин рада и одлучивања у дисциплинским органима, одлучује о правним лековима у дисциплинском поступку;

- одлучује о вредновању рада судија и председника суда,

- даје сагласност на програм сталне обуке за судије и запослене у судовима и врши надзор над његовим спровођењем, утврђује програм почетне обуке за судије и доноси Етички кодекс;

- одређује број судија и судија-поротника за сваки суд;

- обавља послове правосудне управе из своје надлежности;

- одлучује о питањима имунитета судија и чланова Савета;

- предлаже обим и структуру буџетских средстава неопходних за рад судова за текуће расходе и врши надзор над њиховим трошењем (у складу са законом);

- одлучује о приговорима у поступку избора за чланове Савета из реда судија;

- образује своја стална и повремена радна тела;

- даје мишљење о изменама постојећих или доношењу нових закона који уређују положај судија, организацију и поступање судова, као и других системских закона које судови примењују или су од значаја за обављање судијске функције;

- одлучује о постојању услова за накнаду штете због незаконитог и направилног рада судије;

- подноси годишњи извештај о свом раду Народној скупштини;

- обавља послове у вези са спровођењем националне стратегије реформе правосуђа из своје надлежности;

- обавештава јавност о свом раду и сарађује са судским саветима других држава и међународним организацијама и доноси акте предвиђене законом и обавља друге послове. Обимна и разнородна надлежност Савета судства може довести до равнотеже три власти, само ако је састав Савета одраз аутономне, изворне воље судија Републике Србије. У супротном, надлежност Савета је под утицајем политичке власти, што нарушава равнотежу власти.

#### 4.5. Начин рада, доношење одлука и јавност рада

Седницу Савета сазива председник по својој иницијативи или на предлог најмање три члана Савета. Седница се може одржати уколико је присутно најмање шест чланова Савета. Савет може да одлучи да ради у јавној седници, што је у складу са Пословником.<sup>610</sup> Одлуке Савета доносе се већином гласова свих чланова. Гласање је јавно, осим ако Савет не одлучи да се о поједином предлогу гласа тајно.<sup>611</sup> Чланом 5 Пословника Високог савета судства одређено је да су седнице Савета затворене за јавност.

Јавност рада Савета остварује се објављивањем аката Савета у *Службеном гласнику*, одржавањем конференције за новинаре, давањем саопштења средствима информисања и објављивањем на интернет-страници.<sup>612</sup> Члан 5 Пословника Високог савета судства који прописује да су седнице Савета затворене за јавност, супротан је члану 14 Закона о Високом савету судства и националној стратегији судства, према којим одредбама Високи савет судства ради отворено и транспарентно. Република Србија је заснована на „начелима грађанске демократије“, па је с овим начелом неспојиво генерално искључење јавности из рада државног органа.

Рад државних законодавних, извршних и судских органа мора да буде доступан јавности. Члан 12 Пословника Високог савета судства прописује да су чланови Високог савета судства дужни да чувају тајност података које је Савет одредио тајним и да не откривају информације које се односе на процес доношења одлука Савета.<sup>613</sup> Начело јавности рада једно је од најзначајнијих гаранција независности судства и доношења правичних одлука. Ово начело укључује право на јавност расправе и право на јавно доношења одлуке и објављивање судске одлуке. Пакт о грађанским и политичким правима, члан 14

---

610 Члан 14 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

611 Члан 31 Пословника Високог савета судства, *Службени гласник РС*, 43/2009, 22/11 и 33/11.

612 Члан 34 Пословника Високог савета судства, *Службени гласник РС*, 43/2009, 22/11 и 33/11.

613 Видети: Ратко Марковић, „Судство – ахилова пета државе Србије“, *Печат*, Београд, бр. 111 од 23.4.2011, стр. 10.



став 1, одређује јавност судског поступка, али прописује да медији и јавност могу бити искључени из поступка расправе у интересу морала, јавног поретка или националне безбедности у демократском друштву или кад интереси приватног живота страна заступљених у спору то захтевају.<sup>614</sup>

Поред јавне расправе, посебна гаранцију представља јавност при доношењу одлука и обавеза јавног објављивања пресуде, што омогућава да доношење буде под надзором јавности.<sup>615</sup> Начело јавности у изрицању одлука и начело јавног објављивања одлука представљају међународне стандарде, а у националном праву ова начела се гарантују Уставом. *Право на јавну расправу и јавно доношење одлуке* кључна је карактеристика права на правично суђење. Улога јавности је да контролише рад суда и да сазна који су стандарди примењени. Дељење правде мора бити видљиво, а ако се одлуке доносе тајно, за то се морају изнети разумни разлози. Нема дељења правде и доношења одлука од највишег органа судске власти без контроле јавности.

„Сврха јавности доношења одлука суђења је вишеструка: да служи као гаранција против злоупотребе слободног судијског уверења, да подстакне судију да се боље припреми за вођење усмене расправе, да подстиче и шири уверење у исправност и законитост суђења, да што шири круг грађана сазна садржину прописа“.<sup>616</sup> Савет доноси одлуке, решења, закључке и мишљења. Одлуке савета увек морају бити образложене када је против њих дозвољен правни лек и када је то законом и Пословником прописано.<sup>617</sup>

#### 4.6. Престанак функције члана Савета и разрешење

Функција изборним члановима Савета из реда судија престаје у исто време кад и судијска функција. Дужност судије престаје на захтев судије, кад судија

---

614 Члан 6 став 1 Европске конвенције о заштити права и основних слобода садржи исте гаранције.

615 Видети: Маријана Пајванчић, *Уставно право – уставне институције*, Правни факултет Нови Сад, Нови Сад 2005, стр. 293.

616 Ратко Марковић. *Уставно право и политичке институције*, стр. 514.

617 Члан 17 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11 и члан 32 Пословника Високог савета судства, *Службени гласник РС*, 43/2009, 22/11, 33/11.

наврши радни век, трајним губитком радне способности за обављање судијске дужности и разрешењем. Функција изборном члану Савета из реда адвоката престаје брисањем из именика адвоката. Изборном члану Савета из реда професора функција престаје упоредо са престанком звања професора правног факултета. Изборним члановима Савета функција престаје трајним губитком радне способности за обављање функције члана Савета, оставком на чланство у Савету или истеком мандата и разрешењем.<sup>618</sup>

Члану по положају престаје функција у Савету када и функција на основу које је постао члан Савета. Председнику Врховног касационог суда престаје функција на лични захтев, укидањем суда, престанком судијске функције, избором за судију другог суда, истеком мандата или разрешењем са функције председника суда.<sup>619</sup>

Министру за правосуђе мандат престаје пре истека времена на које је изабран изгласавањем неповерења Влади, када председник Владе поднесе оставку Народној скупштини или када Влади престане мандат због распуштања Скупштине. Министар може поднети оставку Народној скупштини, али и њему као члану Владе може бити изгласано неповерење у Скупштини на предлог најмање шездесет народних посланика. Министар може бити разрешен одлуком Народне скупштине, а на предлог председника Владе.<sup>620</sup>

Изборни члан Савета разрешава се функције пре истека времена на које је изабран ако функцију члана Савета не врши у складу са Уставом и законом, ако буде осуђен за кривично дело на безусловну казну затвора, односно за кривично дело које га чини недостојним за вршење функције члана Савета.<sup>621</sup> Иницијативу за разрешење изборног члана Савета може поднети сваки члан Савета. Иницијативу за разрешење изборног члана Савета из реда судија може поднети и председник било ког суда, на основу одлуке седнице свих судија, док иницијативу за разрешење изборног члана Савета из реда професора правног факултета,

---

618 Члан 39 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

619 Чланови 79 и 75 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 58/09, 101/10, 8/2.

620 Чланови 128 и 130-133 Устава од 2006. године.

621 Члан 41 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

односно адвоката, могу поднети овлашћени предлагачи.<sup>622</sup> Ово указује да сви чланови Савета имају један глас и да шири круг лица може поднети иницијативу за разрешење изборног члана Савета, судије. Поставља се питање да ли изборни чланови Савета из реда судија имају поштрену одговорност.

Шири круг лица може покренути иницијативу за разрешење изборног члана Савета, а посебно изборног члана Савета из реда судија. Из овога произилази да у Савету постоје чланови првог реда (чланови по положају) са ширим овлашћењима и ширим дијапазоном понашања и чланови другог реда (изборни чланови), првенствено из реда судија, као и изборни члан (адвокат и професор правног факултета), за које важе строжи услови понашања.

Круг лица која могу поднети иницијативу за разрешење изборног члана из реда судија указује да Савет, орган судске власти, уместо да сам себе конституише од стране судија и представника непристрасних групација, претвара се у своју супротност, јер чланови по положају Савета доминирају (имају већа овлашћења и блажу одговорност). Високи савет судства у року од 15 дана од дана пријема иницијативе доноси одлуку о покретању поступка за разрешење. Одлуку о разрешењу, на предлог Високог савета судства, доноси Народна скупштина.<sup>623</sup> Изменама и допунама Закона о Високом савету судства од 24.11.2011. додати су чланови који се односе на удаљење са функције члана Савета. У члану 9а прописано је да се члан Савета удаљава са функције када му је одређен притвор. Изборни члан Савета удаљава се са функције када је покренут поступак за његово разрешење са функције члана Савета, односно када је покренут поступак за дело због којег може бити разрешен са функције Савета. Одлуку о удаљењу са функције члана Савета доноси председник Савета и траје до укидања притвора. Изборни члан Савета има право приговора на ову одлуку Савету у року од осам дана од дана достављања одлуке.<sup>624</sup>

---

622 Члан 41 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

623 Чланови 43-46 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

624 Члан 9в Закона о изменама и допунама Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11

Научна и стручна јавност<sup>625</sup> указали су на низ правних и фактичких примедба и опажања о појединим, спорним решењима у унутрашњим прописима: прекид сталности судијске функције, начин образовања првог састава Савета судства, несагласност закона и аката у области судске власти са Уставом и са међународним стандардима, што омогућава арбитерност, води и ка политизацији овог система и судске власти.<sup>626</sup>

Приоритетни задатак модерног друштва у Републици Србији је квалитетна реформа судства, а услов ове реформе је избор Високог савета судства на демократским основама, уз најшире представљање чланова Савета, независан избор чланова Високог савета судства<sup>627</sup> (у противном ради се о наметнутој вољи законодавне и извршне власти), као и независан рад Савета у интересу судства (доношење прописа и одлука), који ће бити штит утицају законодавне и извршне власти, политичких лобија и група.

---

625 Угледни факултетски професори уставног права и теорије државе и права, политичког система, Копаоничка школа природног права, Врховни суд Србије, Друштво судија Србије и инострана стручна јавност : Конститутивно веће европских судија, Специјални извештај УН за стање правосуђа у државама чланицама, MEDEL – Међународно удружење судија и тужилаца за демократију и слободе, Венецијанска комисија.

626 Видети: Драгана Бољевић, „Високи савет судства“, *Информатор Друштва судија Србије*, 1/2009, стр. 9.

627 Радмила Васић указује да „држава може постићи квалитет заједнице слободних људи тек када прихвати иста ограничења сопствене слободе деловања за која сматра да их у заједничком интересу треба наметати другим, између осталог судској власти“. *Правна држава у транзицији, Теоријски модел и контекстуално условљавање*, Досије, Београд 2004, стр. 34-38.

**Део четврти**  
**АКТИ И ОДЛУКЕ ПРВОГ И СТАЛНОГ ВИСОКОГ САВЕТА**  
**СУДСТВА**

У четвртном делу овог рада дата је динамика: у поглављу I конституисање Високог савета судства, активности, акти и одлуке првог Савета, у поглављу II избор за изборне чланове сталног Високог савета судства и преиспитивање одлука о престанку судијске функције које је донео први Високи савет судства, уз претходно измену изборних прописа и нормативне регулативе судске власти и у поглављу III појам, надлежност и састав Уставног суда и да ли Уставни суд у Републици Србији задржава законодавну и извршну власт у оквир права, да ли штити судску власт.

Поглавље I

**КОНСТИТУИСАЊЕ, АКТИ И ОДЛУКЕ ПРВОГ ВИСОКОГ САВЕТА СУДСТВА**

1. Конституисање првог Високог савета судства у непотпуном саставу

Високи савет судства дефинисан је као „независан и самосталан орган“; колективни државни орган који би требало да своју надлежност врши самостално, без притисака, утицаја, и условљавања, а одлуке „доноси већином гласова свих чланова“.<sup>628</sup> Устав и Закон прописују да Високи савет судства Србије треба да има све чланове.<sup>629</sup> Високи савет судства је најважнији орган судске власти, (респектабилно тело судске самоуправе) да би се омогућило конституисање и рад

---

628 Видети: члан 17 став 1 Закона о Високим савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

629 Видети: Ратко Марковић, “ Судство – ахилова пета државе Србије“, *Печат*, Београд, бр. 111 од 23.4.2010, стр. 107.

овог органа у непотпуном саставу. Устав прописује да Савет има 11 чланова и то три члана по положају и осам изборних.

Имајући у виду значај, улогу и моћ Савета судства, Закон о Високом савету судства не садржи одредбу која би омогућавала конституисање Савета у непотпуном саставу. Такву могућност не садрже ни прелазне ни завршне одредбе овог Закона, нити овај пропис упућује на одредбе другог закона. Члан 38 Закона о Високом савету судства само регулише ситуацију кад члан Савета који је изабран не ступи на дужност. Овај закон не прописује ситуацију када изборни члан Високог савета судства до 30. марта 2009. није изабран и то три изборна члана Савета судства из реда судија, професор и адвокат.

Конституисању Уставом предвиђеног органа у непотпуном саставу може се приступити само ако је таква могућност предвиђена законом, на несумњив и јасан, изричит начин. Законом за спровођење Устава прописана је могућност конституисања Уставног суда са 10 судија (две трећине од укупног броја), јер у време доношења Уставног закона знало се да ће пет судија које треба заједнички да предложе Високи савет судства и Државно веће тужилаца моћи да буде предложено тек након конституисања ових тела.<sup>630</sup> Уставни закон за спровођење Устава<sup>631</sup> и прописи из области судства не упућују на друге одредбе које би се аналогно могле применити, нити уопште регулишу поступање у ситуацији која би могла да настане неизбором неког члана Високог савета судства. Члан 17 став 1 Закона о Високом савету судства прописује да Савет доноси одлуке већином гласова *свих* чланова, што значи да *сви* чланови Високог савета судства треба да буду изабрани и Високи савет конституисан у пуном саставу да би могао да доноси одлуке већином гласова.

Конституисање Савета према чл. 55 став 1 Закона о Високом савету судства требало је да се обави у року од седам дана од дана изгласавања изборних чланова Савета. Високи савет судства је конституисан после изборних чланова из реда

---

630 Видети: члан 9 став 3 Уставног закона за спровођење Устава Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 29/2006.

631 Видети: Ратко Марковић указује да Уставни закон за спровођење Устава потиче из фонда Кардељевих доприноса конституционализму, којим се уређује прелаз са до тада важећег на нови Устав, а представља посебан прави акт, који се не доноси по истом поступку као устав, па зато има мању правну снагу. „Судство – ахилова пета државе Србије, стр. 7.

судија, а пре избора чланова из реда адвоката и професора правног факултета. Први састав Високог савета судства до јуна 2010. године није комплетан. Шести члан Високог савета судства из реда судија изабран је у мају 2009. године, из реда адвоката тек у октобру 2009. године, а члан из реда професора правног факултета изабран у јулу 2010.

Избор из реда адвоката није законит. Адвокатска комора предлаже члана за Високи савет судства (члан 36 Закона о Високом савету судства) „на начин на који се озбјеђује најшира представљеност чланова Коморе. Кандидата за члана Адвокатске коморе је 5.9.2009. године предложио Управни одбор. Народна скупштина је усвојила предлог Управног одбора Адвокатске коморе и изабрала у октобру 2009. године изборног члана, адвоката из Ниша.

Заједничка седница декана правних факултета у првом кварталу 2009. године, предложила је, као јединог кандидата, професора Правног факултета Универзитета у Београду. Ову кандидатуру подржао је Одбор за правосуђе и управу; предлог је скинут 26.10.2009. са седнице Народне скупштине, а 28.12.2009. године није добио већину у Парламенту.

Високи савет судства, у непотпуном, дефектном саставу прогласио се конституисаним 6.04.2009. Судска власт се установила на противустанан начин у толиком степену да компромитује уставну дефиницију Србије као државе.<sup>632</sup> Држава Србија почива на законодавној, извршној и судској власти коју врше законодавни, извршни и судски органи, стубови, носачи државе.

Вршилац функције председника Врховног суда Србије могао је најдуже да председава Високом савету судства 90 дана од конституисања, на основу члана 102 став 5 Закона о Високом савету судства, односно, најкасније до 6.7.2009, а председавао је до краја новембра 2009. године. Поставља се оправдано питање: у ком својству је председавао вршилац дужности Председника Високог савета судства после 7.7.2009. године и да ли су законите, легитимне одлуке у чијем је доношењу учествовао? Конституисање Високог савета судства у непотпуном саставу и рад Високог савета судства доношење одлука – прописа и избор судија доводе до тога да уместо да се приближавамо европским вредностима, ми се од њих удаљавамо.

---

632 Видети: Ратко Марковић, „Судство – ахилова пета државе Србије“, стр. 7.

## 2. Акти првог Високог савета судства

У надлежности Високи савет судства су две важне функције: 1) да донесе важне подзаконске акте: Одлуку о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, Правилник о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, Пословник о свом раду, 2) изврши избор и напредовање судија и предложи избор председника судова и судије са трогодишњим мандатом.

### 2.1. Акт о утврђивању критеријума и мерила за избор судија првог Високог савета судства

У појединим европским судским системима (Енглеска Шпанија, Финска, Данска, Ирска, Холандија, Шведска, Велс) вреднује се цео судски систем, а не постоји индивидуално вредновање судија.<sup>633</sup>

Вредновање рада судија, кроз оцену рада судија, саставни је део међународних аката.<sup>634</sup> Према Препоруци бр. Р (94) 12 Комитета министара о независности, ефикасности и улози судија се наводи: „све одлуке које се односе на професионалну каријеру судија требало би да буду засноване на објективним критеријумима, а избор и напредовање судија би требало да буде засновано на заслугама, полазећи од стручности, оспособљености, ефикасности и интегритета“.

Вредновање рада судија је процес одређивања стручности, оспособљености, достојности, посвећености, у обављању функције и врши се на основу критеријума и мерила који изражавају све сегменте сложености судијске функције

---

633 Видети: Друштво судија Србије, *Вредновање рада судија*, Друштво судија Србије, Београд 2005, стр. 11-12.

634 Основни принципи Уједињених нација о независности судства (1985), Препорука бр. Р (94) 12 Комитета министара Савета Европе државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија, Европска повеља о Статуту за судије (јул 1998), Препорука ПЕЦ (2000) 19 Комитета министара Савета Европе о улози јавног тужилаштва у систему кривичног правосуђа.



и треба да буде у функцији подизања мотивације судија да би довело до резултата, а не кажњавања судија.

*Критеријуми* вредновања рада судија су правни стандарди, који представљају захтеве одређеног друштва чије особине судија мора да поседује у обављању судијске функције. Критеријуми као што су стручност, оспособљеност и достојност су скупови вредности које судија треба да задовољи у конкретном друштву, одређеном времену и морају бити објективизирани.<sup>635</sup> Мерила за вредновање рада судија је одређивање у којем степену, мери, и проценту судија испуњава особине садржане у критеријумима, захтевима конкретног друштва, заједнице. Мерила су разнородна и зависе од: 1) материје коју судија обавља и 2) морају бити објективизирана да би се могла извршити јавна контрола правилности и доследности примене критеријума.<sup>636</sup>

Високи савет судства, на основу члана 45 став 6 и члана 69 Закона о судијама, донео је подзаконски акт, Одлуку о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, којом је утврдио критеријуме и мерила за избор судија и председника судова.<sup>637</sup> Стручност, оспособљеност и достојност су параметри за избор судија, али сем код првог (стручност), код остала два критеријума (оспособљеност и достојност, а посебно овом трећем), велики је простор за пристрасност, а тиме и самовољу, што се у пракси показало тачним“.<sup>638</sup>

Ова Одлука је срж судства у Републици Србији, јер на основу критеријума и мерила које садржи ова одлука извршиће се општи избор, (ре)избор, свих судија у Републици Србији. Критеријуме за избор свих судија и председника судова радила је неформална радна група извршне власти, уместо Високог савета судства. Влада, орган извршне власти није надлежан да образује радну групу која ће израдити критеријуме и мерила за општи избор, односно реизбор судија. Образовање ове радне, неформалне групе, од стране извршног органа представља

---

635 Друштво судија Србије, *Вредновање рада судија*, стр. 23.

636 *Ibidem*.

637 *Службени гласник РС*, бр. 49/2009.

638 Ратко Марковић, „Судство – ахилова пета државе Србије“, стр. 711.

утицај на судску власт, задирање у надлежност друге власти.<sup>639</sup> Ову Одлуку о критеријумима и мерилима, које је саставила група извршне власти, са малим изменама донео је Високи савет судства.

Судије, поред завршеног правног факултета, положеног правосудног испита, радног искуства, и услова испуњених за рад у државним органима, треба да испуне и критеријуме стручности, оспособљености и достојности, да би обављали судијску функцију. *Стручност* подразумева поседовање теоријског и практичног знања потребног за обављање судијске функције. *Оспособљеност* подразумева вештину која омогућава ефикасну примену специфичних правних знања у решавању судских предмета. *Достојност* подразумева моралне особине које судија треба да поседује и понашање судије у складу са тим особинама.<sup>640</sup> Овај подзаконски акт одређује ближе значење сваког од ових критеријума, што представља мерило за примену сваког критеријума, при чему мерила нису вредносно изражена. Венецијанска комисија је упозорила да је овакво мерење не прецизно, „лењир без скале“. Ово значи дискреционо право за тело које доноси одлуку о вредновању рада судија отвара поље субјективног тумачења, пристрасности и самовоље.

Одлука о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова разликује: први избор судија са трогодишњим мандатом; избор на сталну функцију по истеку трогодишњег мандата; избор на сталну функцију судије који врши судијску дужност; избор за судију вишег суда и избор председника суда.

#### 2.1.1. Први избор судија са трогодишњим мандатом

Први избор судија са трогодишњим мандатом обухвата лица која се први пут кандидују за обављање судијске функције у суду, било које врсте и степена.

*Стручност кандидата* оцењује се полазећи од теоријског и практичног знања кандидата. Теоријско знање кандидата оцењује се зависно од основних

---

639 Видети: Зоран Томић, *Упоредно право*, Службени лист СРЈ“, Београд 1998, стр. 223.

640 Члан 1 Одлука о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49 /09.

мерила - просечне оцене на студијама, дужине студирања, и оцене рада, као и и допунских мерила - академски назив објављени стручни радови. Бодови за успех на студијама израчунавају се тако што се просечна оцена на студијама помножи са бројем 10, док се бодови за успех на студијама израчунавају тако, што се број 100, за дужину студирања од четири године, умањује за по 10 бодова на сваких шест месеци дужег студирања.

Практично знање кандидата оцењује се према стању после положеног правосудног испита, и ту се разликују кандидати који су знања стицали у суду и ван њега. Практично знање кандидата, у зависности од послова које је кандидат обављао после положеног правосудног испита, оцењује се на следећи начин: 100 бодова за оцену – нарочито се истиче, 80 бодова за оцену – истиче се, 60 бодова за оцену – добар, 40 бодова за оцену – задовољава. На овај начин прецизирано је колико бодова носи теоријско знање, а колико елементи практичног знања кандидата за избор пробног судије.<sup>641</sup>

*Оспособљеност кандидата* огледа се у умећу, спретности, извезбаности и другим вештинама ефикасно и делотворној примени правничких знања у решавању предмета у суду. Овај критеријум зависи од: доброг познавања процесног и материјалног права, познавања Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, свести о потреби проучавања предмета, умешности и способности аналитичког и синтетичког мишљења, расуђивања по властитом разуму, јасним изражавањем, узорном писменошћу, марљивошћу, самоконтролом, смислом за колегијалну сарадњу и културом опхођења. Посебно се утврђује оспособљеност за судијске помоћнике, адвокатске приправнике и кандидате који су радили ван правосуђа. Међутим, при оспособљености кандидата мора се поћи од објективних критерија и вредновања исказаних кроз мерила која нису дефинисана овом Одлуком, што може довести до

---

641 Члан 4 Одлука о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49 /09. Славица Максић подсећа да „појединац има потребу да покаже и употреби своје дарове и таленат, а још су веће потребе друштва за даровитим појединцима и њиховим делима“. *Даровито дете у школи*, Институт за педагошка истраживања, Београд 1998, стр. 186.

произвольности при оцењивању. Важно је да се одреди субјекат који ће вршити вредновање и начин на који то треба проценити.<sup>642</sup>

*Достојност кандидата* одређују моралне особине и морално понашање кандидата. У моралне особине спадају поштење, савесност, правичност, достојност, истрајност и узорност.<sup>643</sup> Морално понашање условљава углед суда, а оцењује се друштвеном одговорношћу носилаца судске власти, независности, непристрасности, поузданости и достојанством судија, као и одговорношћу судија за унутрашњу организацију судова и позитивну слику судства у јавности.<sup>644</sup> Независност судије огледа се у слободи и способности судије да на основу сопствене оцене, чињеница и сопственог схватања закона, без ограничења, утицаја, претњи, притисака и интервенција доноси непристрасне одлуке. Непристрасност судије огледа се у једнакој пажњи опречним интересима странака и објективном суђењу без идеолошких, политичких и других предубеђења и предрасуда. Преузимањем одговорности за унутрашњу организацију суда, судија исказује спремност да читав суд, а не само он, ради законито, ажурно и ефикасно. Својим моралним особинама и понашањем судија доприноси позитивној слици у

---

642 Мишљење о Нацрту критеријума и мерила за избор судија и председника судова у Србији, Стразбур, бр. 528/2009 од 15. јуна 2009. CDL-AD (2009) 023 Европске комисије за демократију путем права (Венецијанска комисија).

643 Поштење подразумева: моралну исправност, честитост, истинољубивост, праведност, доброту, непоткупљивост и друге позитивне личне особине. Савесност подразумева: професионалну одговорност, марљивост, придржавање правила струке, уредност и непристајање на све што би могло да угрози часно вршење судијског позива. Правичност подразумева једнако поступање у једнаким стварима и поступање према другом као према себи. Достојанственост се стиче и чува: ауторитетом, пристојношћу, одважношћу, одмереношћу, културом говора и понашања, држањем које одговара угледу суда и судијске функције. Посвећеност праву, правди и истини, као и вери у владавину права и правну државу је истрајност судије, док се узорност судије препознаје по: уздржавању од сваког поступка који је недоличан, од сваког поступка који изазива подозрење, подстиче сумњу, слаби поуздање или нарушава поверење у суд; уздржавању од говора мржње, непристојног и набуситог држања, испољавања наклоности или нетрпељивости, вулгарног изражавања, неуљудног опхођења, непристојног одевања и сваког неприличног поступања.

644 Према члану 8 став 2 и 3 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49/09. Углед суда зависи од знања, способности, правичности, ефикасности, одважности и часног живота судије.

јавности о судству.<sup>645</sup> У члану 7 и 8 Одлуке описују се моралне особине и понашања, није дефинисано како ће се вршити оцењивање особина и понашања.

Достојност судијских помоћника оцењује се на основу мишљења судија код којих су распоређени, достојност адвоката оцењује се на основу мишљења Адвокатске коморе, а адвокатских приправника на основу мишљења принципала. Достојност судија за прекршаје оцењује се на основу мишљења седница судија органа у којем је судија за прекршаје вршио, односно врши функцију.<sup>646</sup>

*Судије за прекршаје* до 1.1.2010. године нису били део судског система. Они су били органи управе и именовање судија у ранијим органима управе вршила је Влада, на предлог министра правосуђа.<sup>647</sup> Од 1.1.2010. године су постали део судства и за њих важе правила првог избора.

#### 2.1.2. Избор на сталну функцију по истеку трогодишњег мандата

По истеку трогодишњег мандата, судија који је први пут био биран обавезно се бира на сталну функцију ако је сваке године у том мандату оцењен оценом “изузетно успешно обавља судијску функцију“. Судија може бити биран на сталну функцију ако је током трогодишњег мандата оцењиван оценом “изузетно обавља судијску функцију“ и „успешно обавља судијску функцију“. На сталну функцију не може бити биран судија ако је сваке године у трогодишњем мандату оцењен оценом “не задовољава“. Мали број кандидата ће вероватно остварити услове „изузетно успешно обавља судијску функцију“.

---

645 Члан 8 став 4, 5, 7 и 8 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49/09.

646 Члан 9 став 1-4 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49/09.

647 Члан 98 Закон о прекршајима *Службени гласник СРС*, бр. 44/89, *Службени гласник РС*, бр. 21/90, 11/92, 6/93, 20/93, 53/93, 67/93, 28/94, 16/97, 16/97, 37/97, 36/98, 44/98, *Службени лист СРС*, бр. 62/01, *Службени гласник РС*, бр. 65/01, 55/04, 101/05, 116/08 и члан 93 Закон о прекршајима, *Службени гласник РС*, бр.101/2005, 116/08, 111/09.

Строг је захтев да судија на почетку каријере одмах покаже изузетне резултате. „Важно је да процена статистичког материјала не постане проста вежба пребројавања“.<sup>648</sup> Европска повеља о статусу за судије, општа начела 3 одређује „одлука да се судија именује за стално, односно да се не изврши поновно регрутовање може бити донета само од стране, или на предлог, или по препоруци, или уз сагласност, или по прибављању мишљења независног тела“.

### 2.1.3. Избор на сталну функцију

Високи савет судства сматра да судије које су изабране по ранијим прописима, а у време избора врше судијску дужност, на основу члана 147 став 3 Устава и члана 7 став 2 Уставног закона морају поново проћи изборну процедуру да би од Високог савета судства добили стални мандат. Затечене судије врше функцију и за њих важи претпоставка да испуњавају критеријуме и мерила уколико се пријаве на оглас за суд исте врсте и истог степена. Ова претпоставка је оборива ако постоји сумња да кандидат не испуњава критеријуме и мерила зато што није показао да је стручан, оспособљен и достојан за вршење судијске функције. Уколико постоји сумња да затечени судија испуњава критеријуме, затеченом судији треба да се омогућити да се изјасни о доказима којима се обара таква претпоставка.

Кандидат није испунио довољан ниво стручности ако је последње три године имао укинутих одлука знатно изнад просека суда у коме врши судијску функцију. Сматра се да кандидат није испољио довољан ниво оспособљености ако последње три године није завршио број предмета који је одређен мерилима за оцену минимума успешности вршења судијске дужности, која ће се привремено примењивати до почетка примене одредаба чл. 21 до 28 Закона о уређењу судова

---

648 Мишљење о Нацрту критеријума и мерила за избор судија и председника судова у Србији, Стразбур, бр. 528/2009 од 15. јуна 2009. CDL-AD (2009) 023 Европске комисије за демократију путем права (Венецијанска комисија) став 9 тачка 36.

(Службени гласник РС, бр. 80/05),<sup>649</sup> или ако се застаривање кривичног поступка може приписати очигледном пропусту кандидата.

Ова Одлука садржи критеријуме квантитета рада судије, који су објективни и проверљиви. Стручност кандидата се доводи у питање ако има велики број укинутих одлука. Постоје одлуке које су укинуте због промене судске праксе, одлуке које су добро аргументоване, али су укинуте од стране вишег суда који је заузео другачији правни став. Пребројавањем предмета, подстицањем обима рада судија, не би требало вршити притисак на судију да доноси одлуке без свеобухватне оцене доказа и потпуно утврђеног чињеничног стања. Квалитет не сме бити жртвован на име квантитета, броја урађених одлука.<sup>650</sup> У случају сумње да затечени судија испуњава критеријуме и мерила, одлуку треба донети не само на основу статистике, већ и на основу предмета у којима је кандидат поступао.

Кандидат није достојан судијске функције ако његове моралне особине, његови поступци, нису у складу са моралним особинама и понашањем судија.<sup>651</sup> Овај критеријум треба применити само тамо где су доказане чињенице. Савет судства ће у сваком конкретном случају оценити да ли кандидат, коме је изречена дисциплинска мера пред Великим персоналним већем, испуњава критеријуме и мерила наведене Одлуке. Савет судства, према члану 15 став 2 наведене Одлуке прибавља податке од значаја за стручност и оспособљености од следећих органа:

---

649 У свету се уочава више система оцене квантитета судија систем оријентационих мерила, који исказује број решених предмета, али се не прави разлика у сложености и старости предмета (који се примењује у Србији); систем процента решавања предмета (временски рокови у којима се решавају предмети), што има за претпоставку да све судије раде истим интензитетом; систем подерисања предмета, заснива се на резултатима пажљиве анализе групе искусних и непристрасних судија о просечној дужини времена потребног за поступање у одређеној врсти предмета - пондера; и систем временских рокова којима се утврђују временски рокови за решавање различитих врста предмета; који систем се користи у комбинацији са системом пондера, као најпозданији систем мерења (квантитативног) рада судија, Друштво судија Србије, *Вредновање рада судија*, стр. 21-2.

650 Слободан Вучетић, наводи да је у периоду од 1992. до 1999. године 650 искусних судија напустило судство Србије. *У кругу пораза*, Стубови културе, Београд 2000, стр. 67.

651 Члан 14 став 2 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49/09.

од суда из којег потиче кандидат, непосредно вишег суда, Надзорног одбора, Великог персоналног већа у Врховном суду Србије и других органа, а мишљење од седнице свих судија.

#### 2.1.4. Избор за судију вишег суда

Судија обавља значајну стручну и професионалну функцију. Ова функција представља и занимање судије које омогућава напредовање из нижег у виши суд исте или друге врсте. Статус судије и његово професионално кретање може бити вертикално: избор судије у виши суд, разрешење; и хоризонтално: распоређивање судија на послове на којима могу да пруже највише својим резултатима рада и способностима уз специјализацију. Специјализација судије омогућава већи степен познавања материје, омогућава стручнији и квалитетнији рад. Европска повеља о статусу за судије, општа начела 4 одређује „систем унапређења се заснива искључиво на квалитету и заслугама уоченим у извршавању судији поверених дужности, на основу објектвне процене коју је обавио један или више судија“. Основно мерило за избор судије вишег степена је оцена рада.<sup>652</sup> Важни критеријуми за напредовање су стручност и оспособљеност кандидата за рад у вишем суду, али се оцењују и додатна мерила. Додатна мерила су: чланство у изабраном или арбитражном суду, као и у другим облицима алтернативног решавања спорова, објављени стручни радови, излагање на домаћим и међународним скуповима; учешће у изради програма стручног усавршавања у организацији институције надлежне за обуку у правосуђу; академски назив, познавање рада на рачунару и страних језика.<sup>653</sup> Испуњеност орјентационе норме, број и врста сложености предмета, време израде одлука, и броја преиначених

---

652 Ратко Марковић указује да напредовање судија обезбеђује независан положај судија, без обзира да ли се базира на објективним критеријумима, које у Француској утврђује Високи савет магистратуре, односно да ли је аутоматско, као у Великој Британији. *Уставно право и политичке институције*, стр. 510.

653 Члан 11 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС* бр. 49/09.



одлука су важни елементи при напредовању судија.<sup>654</sup> Потребно је све ове елементе вредновати и одредити које тело и по ком основу ће процењивати све ове елементе, као и поступање у сложеним и тешким предметима.<sup>655</sup>

#### 2.1.5. Избор председника суда

За председника суда може бити изабран судија истог суда или суда вишег степена. Овај судија, поред стручности, оспособљености и достојности која је потребна за рад у суду, мора да има и способност за руковођење и организацију послова у суду, према критеријумима које доноси Савет судства.<sup>656</sup>

Мерила способности за руковођење и организацију су: 1) мишљење седнице свих судија суда из кога потиче кандидат; 2) ангажованост у решавању предмета и проценат испуњености норме; 3) допринос стручном усавршавању судија, судијских помоћника и запослених. Поставља се важно питање начина на који се критеријуми оцењују, што није одређено у овом подзаконском акту.

Када је кандидат вршио дужност председника суда, мерило способности руковођења и организације послова у суду је и резултат рада суда у периоду када

---

<sup>654</sup> Упореди: Маријану Пајванчић, „Гаранције независности суда у правној држави“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 4-5/1992, стр. 22; Михајло Грубач, „Избори и разрешења судија“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1/1994, стр. 89-90; Henry J. Abraham, *The Pillars and Politics of Judicial Independence in the United States*, Peter H. Russell et David M. O'Brien (ed), *Judicial Independence in the Age of Democracy*, University Press of Virginia, Charlottesville – London 2001, p. 26.

<sup>655</sup> Венецијанска комисија у свом мишљењу о Нацрту критеријума и мерила за избор судија и председника судова у Србији, Стразбур, бр. 528/2009 од 15. јуна 2009. CDL-AD (2009) 023 поставља питање „која тежина се приписује овим различитим елементима“ за напредовање судија? Мишљење судија вишег суда се узимало у обзир, посебно кад виши суд поједине кандидате јасно издвоји, у позитивном или негативном смислу. Начин избора судија, на основу објективних критеријума и мерила је проверљив, утиче на рад судства, на ваљану селекцију кадрова и представља јемство судске независности, члан 49 став 1 и 2 Закона о судијама.

<sup>656</sup> Члан 69 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, 116/2008, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12.

Бројне су обавезе председника суда који је одговоран за правилан, благовремен и законит, ефикасан рад суда и за отклањање неправилности у раду. Одређује врсту судијског посла за сваког судију, разматра притужбе и представке грађана, странака.

је кандидат вршио руководећу функцију. Пре избора председника суда морају се прибавити мишљења одређених органа: мишљење седнице судија суда у коме кандидат врши судијску функцију, као и седнице свих судија суда за који се предлаже председник. Образложено мишљење се даје, у писаном облику, позитивно или негативно. За избор председника Врховног касационог суда, пре предлагања, прибавља се мишљење о кандидатима опште седнице тог суда и одбора Народне скупштине за правосуђе.<sup>657</sup>

## 2.2. Правилник о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија

Значајне гаранције независности судија поред правила о избору судија, сталност и непреместивост, њиховом напредовању, су и јасна правила о њиховој грађанској и дисциплинској одговорности. Одговорност судије може се јавити „само као одговорност у случају грубе повреде, односно злоупотребе функције, у строго уређеном поступку“.<sup>658</sup> Дисциплинска одговорност је важно питање у међународним документима, националним прописима и представља гаранцију демократске владавине права, заштиту имунолошког судског система, ограничење понашања судија.

Треба одредити у нормативном моделу дисциплинске одговорности одређене државе: 1) понашање судија које представља основ за дисциплинску одговорност, 2) тело које може и на који начин покренути дисциплински поступак против судије, 3) орган који води дисциплински поступак и доноси одлуку, 4) положај и права судије у дисциплинском поступка, 5) санкције које се могу изрећи ако се утврди да понашање судије представља кршење професионалних стандарда, 6) правно средство које може користити судија, 7) да ли је

---

657 Члан 12 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49 /09.

658 Александар Фира, „Независност судства у Југославији и компаративно“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 3/1993, стр. 453.

дисциплински поступак двостепен и који орган врши надлежност другог степена.<sup>659</sup>

Најважнији међународни документи су: Основна начела независности судија које је усвојила Генерална скупштина Уједињених Нација, Европска повеља о статусу за судије<sup>660</sup>, Препорука Савета Министара о независности, ефикасности и улози судија<sup>661</sup>, као и Мишљење бр. 3 Консултативног савета европских судија о начелима и правилима којима се регулише професионално понашање судија, нарочито етика, неспојивост функција и непристрасност.<sup>662</sup>

Према Мишљењу број 3 Консултативног већа европских судија није исправно предвидети да свако кршење професионалних стандарда представља основ за покретање дисциплинског поступка. Дисциплински поступак се може покренути само када је озбиљно, грубо и очигледно дошло до кршења професионалних стандарда. На основу члана 89 Закона о судијама<sup>663</sup> дисциплински прекршај је несавесно вршење судијске функције или понашање судије недостојно судијске функције Члану 90 ставу 2 и 3 одређује тежак дисциплински прекршај и то: „ако је услед дисциплинског прекршаја дошло до озбиљног поремећаја у вршењу судске власти или обављања радних задатака у суду или до тешког нарушавања угледа и поверења јавности у судство, а нарочито застаревања предмета и ако је наступила већа штета у имовини странке у поступку, као и у случају поновљеног дисциплинског прекршаја“.

---

659 Упоредити: Миодраг Јовичић, „Одговорност носилаца јавних функција“, *Демократија и одговорност*, Изабрани списи, књига I, Службени гласник, Београд 2006, стр. 26 и Ана Кнежевић, „Грађанска, кривична и дисциплинска одговорност судија-међународни документи и право Србије“, *Страни правни живот*, бр. 3/2008, стр. 131 и 132.

660 Basic Principles on the Independence of the Judiciary adopted by the Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders held at Milan from 26 august to 6 september 1985 and endorsed by General Assembly resolutions 40/32 of 29. November 1985 and 40/146 of 13 december 198, European Charter on the Statute for Judges DAJ/DOC (98) 23.

661 Recommendation no. R. (94) 12 of the Committee of Ministers to Member States on the Independence, Efficiency and Role of Judges, adopted by the Committee of Ministers on 13 october 1994 at the 518 the meeting og the Ministers Deputies.

662 Opinion No. 3 of the Consultative Council Of European Judges (CCJE) to the Attention of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the Principles And Rules Governing.

663 Закона о судијама, *Службени гласник РС* бр. 116/08, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12.

Међународним документом је прописано да дисциплинску одговорност треба да испита једно независно тело. Када ово тело утврди да је дошло до очигледног кршења професионалног стандарда, овлашћено је да предмет упути телу надлежном за вођење дисциплинског поступка, које претежно треба да чине судије и које доноси одлуку о дисциплинском прекршају. Одлука овог тела подлеже контроли вишег судског органа или вишег суда.<sup>664</sup>

У Србији према позитивним прописима Дисциплински органи су дисциплински тужилац и Дисциплинска комисија. Чланове дисциплинских органа именује Високи савет судства.<sup>665</sup> Састав, услове за именовање, трајање мандата, начин и престанак дужности, начин рада и одлучивања у дисциплинским органима, уређује Савет судства, актом, који објављује.<sup>666</sup> *Дисциплински тужилац* поступа по дисциплинској пријави, одлучује о подношењу предлога за вођење дисциплинског поступка. *Дисциплинска комисија* састоји се од председника и два члана који именују заменике. Ова комисија води дисциплински поступак и одлучује о предлогу Дисциплинског тужиоца за вођење дисциплинског поступка. Мандат дисциплинског тужиоца, заменика и чланова Дисциплинске комисије је три године.

Европска повеља о статусу за судије општа начела 5.3. одређује да „сваки појединац мора бити овлашћен да без посебних формалности поднесе независном телу приговор због кршења закона од стране судије. Ову одредбу садржи и национално право Републике Србује.<sup>667</sup> Потребно је омогућити странкама у поступку да се жале на непрофесионално понашање судије, а са друге стране треба заштитити и судију од могућих злоупотреба подношења дисциплинских пријава. Ако ово независно тело оцени да понашање судије представља озбиљно и

---

664 Начело VI Препоруке Р (94) 12, члан 19 Основних начела Уједињених Нација.

665 Члан 93 и 94 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12.

и члан 4 и 5 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

666 Члан 93 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09 и 101/10, 8/12 и члан 5 и 8 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

667 Члан 19 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

очигледно кршење професионалног понашања од стране судије, предмет ће упутити органу надлежном за вођење дисциплинског поступка против судије.<sup>668</sup> Дисциплински тужилац може да прибави релевантне доказе и информације од суда, других државних органа, јавних установа и физичких лица. Ако сматра да постоји основана сумња да је учињен дисциплински прекршај, Дисциплински тужилац подноси Дисциплинској комисији предлог за вођење дисциплинског поступка.

Дисциплинска комисија судији против кога се води дисциплински поступак доставља предлог за вођење дисциплинског поступка са доказима Дисциплинског тужиоца, уз упозорење да се о њима изјасни и предложи доказе у року од осам дана од дана достављања. Дисциплинска комисија одређује дисциплинско рочиште. Судија у дисциплинском поступку има право да одмах буде обавештен о предлогу Дисциплинског тужиоца, да се упозна са предметом и пратећом документацијом и да своје наводе усмено изложи пред Дисциплинском комисијом.<sup>669</sup> У току дисциплинског поступка судији треба обезбедити право на одбрану сагласно члану 6.1. Европске конвенције о људским правима.

Дисциплинска комисија може у току поступка изводити доказе, које стране нису предложиле или од којих су одустале, а које сматра важним за тачно и потпуно утврђивање чињеночног стања и после расправе и гласања доноси одлуку. Одлука се доноси већином гласова, а о већању и гласању саставља се посебан записник који потписују чланови Дисциплинске комисије и записничар. Дисциплинска комисија, након спроведеног дисциплинског поступка може да одбије предлог или усвоји предлог Дисциплинског тужиоца, огласи судију одговорним за учињени дисциплински прекршај и изрекне му одговарајућу дисциплинску санкцију.<sup>670</sup>

---

668 Препорука Р (94) 12, Мишљење број 3 Консултативног већа европских судија .

669 Члан 96 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12 члан 25 став 3 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

670 Члан 97 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12 члан 26 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

Против одлуке Дисциплинске комисије, Дисциплински тужилац и судија могу изјавити жалбу Савету у року од осам дана од дана достављања одлуке.<sup>671</sup> Одлука се може побијати: због повреде правила поступка које су могле имати утицај на доношење законите и правилне одлуке; због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања, због погрешне примене материјалног права, због одлуке о изреченој дисциплинској санкцији. Жалба са прилозима доставља се другој страни у поступку, која може у року од три дана од дана достављања жалбе доставити одговор на жалбу. По пријему одговора на жалбу или истеку рока за давање одговора на жалбу, Дисциплинска комисија списе предмета доставља Савету. Председник Високог савета судства одређује известиоца из реда судија – изборних чланова Савета. Известилац даје кратак приказ поступка и чињеница, не изражавајући мишљење о основаности жалбе, потом стране изнесе своје аргументе. У року од 30 дана од дана достављања жалбе Савет доноси одлуку.<sup>672</sup> Одлука се доноси већином гласова и о већању и гласању саставља се посебан записник који потписују чланови Савета и записничар.

Савет може да: одбаци жалбу као неблагоприятну или недозвољену, одбије жалбу, као неосновану и потврди одлуку Дисциплинске комисије или усвоји жалбу и преиначи одлуку Дисциплинске комисије.<sup>673</sup> Одлука дисциплинске комисије је коначна. Писмени отправак решења Савет је дужан да изради у року од осам дана од дана доношења одлуке.<sup>674</sup>

---

671 Члан 97 став 2 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12. и 29 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

672 Члан 98 став 2 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09 и 101/10, 8/12.

673 Члан 98 став 1 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12 и 31 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

674 Члан 32 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

Дисциплинска комисија када утврди тежак дисциплински прекршај подноси предлог за разрешење судије са комплетним предметом Савету.<sup>675</sup> Савет овај предлог Дисциплинке комисије без одлагања доставља судији да се о њему изјасни, у року од осам дана. Председник Савета по пријему предлога, одређује из реда судија – изборних чланова Савета, известиоца који ће припремити предмет, изложити га пред Савет и предложити одлуку.

Правоснажна одлука којом је изречена дисциплинска санкција уписује се у лични лист судије. Дисциплински поступак је хитан и затворен за јавност, сем ако судија против кога се води дисциплински поступак не захтева да поступак буде јаван, а вођење дисциплинског поступка застарева у року од годину дана од дана када је дисциплински прекршај учињен.<sup>676</sup> Чланом 34 Правилника одређено је „у дисциплинском поступку нису дозвољени ванредни правни лекови нити понављање поступка. Не може се наведеним Правилником, подзаконским актом, одређивати правна средства, односно елиминисати ванредни правни лек и понављање поступка. Закон одређује правни лек који се може поднети против одлуке о основним људским правима и слободама, а не подзаконски акт. Аутор овог рада закључује да ова одредба Правилника несаглана је и са чланом 93 став 3 Закона о судијама који одређује која питања се регулишу правилником о дисциплинском поступку и одговорности.

На основу члана 91 Закона о судијама, дисциплинске санкције су: јавна опомена, умањење плате до 50% до једне године и забрана напредовања у трајању до три године. Јавна опомена може бити изречена само када се први пут утврди одговорност судије за дисциплински прекршај. Дисциплинска санкција изриче се сразмерно тежини учињеног дисциплинског прекршаја.

---

675 Члан 92 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09 и 101/10, 8/12 и члан 28 Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

676 Дисциплинске одлуке треба да буду предмет контроле надлежног суда. Против одлуке о стеговној одговорности и разрешењу судија у Републици Хрватској има право жалбе у року од 15 дана од доставе дисциплинске одлуке Уставном суду Републике Хрватске, на основу члана 9 Закона о државном судбеном вијећу. У Републици Словенији, Дисциплински суд другог степена чини пет судија Врховног суда према члану 86 и 87 Закона о судијској служби.

Одредбе Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија претежно су усклађене са међународним стандардима, прописано је тело састављено од судија, које одлучује у дисциплинском поступку, одређен је дисциплински прекршај, правила дисциплинског поступка и дисциплинске санкције, као и право судије на одбрану и жалба вишем телу.<sup>677</sup> Поставља се питање да ли је Дисциплинска комисија у Србији независно тело, да ли је под утицајем Савета који именује дисциплинске органе, а сам Високи савет судства је другостепени дисциплински орган, чије одлуке су коначне.

Требало би изменити нормативни модел дисциплинске одговорности и предвидети да другостепени орган у дисциплинском поступку буде, судски орган-веће највишег суда у држави или Уставни суд, по узору на државе у региону, сагласно европским стандардима.<sup>678</sup> Потпуним регулисањем дисциплинске одговорности судија ствара се основа за заштиту имунолошког система судства, судске власти и враћа једним делом поверење грађана у судство.<sup>679</sup>

Доношењем подзаконских аката, Високи савет судства није одговорио захтеву и потреби друштва за квалитетном нормативном регулативом судства,

---

677 У периоду од 2001. до доношења Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности од септембра 2010. године правила дисциплинског поступка нису била детаљно прописана. У Закону о судијама од 2001. не одређује се појам дисциплинске одговорности. Изменама и допунама Закона о судијама од 2004, (Службеног гласник РС 44/04) у члану 40б прописано је да Надзорни одбор има овлашћења да контролише судске предмете и да може покренути поступак разрешења судија и предложити изрицање дисциплинске мере судији. Закон о судијама члан 61 (Службени гласник РС, 63/01, 42/02, 60/02, 17/03, 25703, 27/03, 29/04, 35704, 44/04, 61705, 101/05, 46/06, 21/09.) прописао је дисциплинске мере: уклањање из суда и меру упозорења. Чланови 12-15 наведеног Закона о судијама регулишу удаљење са судијске дужности. У поступку разрешења судије због несавесног или нестручног вршења дужности, Велико персонално веће може да изрекне меру упозорења или меру уклањања из суда у трајању од једног месеца до једне године. На изречену меру судија може уложити приговор Општој седници Врховног суда у року од осам дана. О дисциплинским мерама од 1.1.2002. године одлучивао је већи број тела, чије је хијерархијско уређење различито од Великог персоналног већа, Високог савета правосуђа до Опште седнице Врховног суда Србије.

678 У Републици Хрватској Уставни суд је дисциплински орган у последњој истанци, а у Републици Македонији веће Врховног суда.

679 Више о томе: Владан Петров, „Слободан мандат посланика и одговорност“, *Правни живот*, бр. 12/2011, стр. 761.



исказао је недозвољену арбитрерност, самовољу, послушност, па и недовољно умеће и знање.

### 3. Одлуке Високог савета судства

Суд у принципу примењује, а не ствара право: Улога суда у систему неписаног права је већа и комплекснија. У систему заснованом на “*common law*” прецедент постаје извор права, што даје већи простор за независност суда, мада и у системима заснованим на писаном праву постоји приличан број веома општих норми, тако да простор за судску независност постоји.<sup>680</sup>

Високи савет судства поред функције доношења подзаконских аката, врши и другу важну функцију објективне примене права. Најважнији сегмент функције примене права је одлука о броју судија у судском систему, избор и напредовање судија, као и право да предлаже Народној скупштини избор председника судова и први избор судија са трогодишњим мандатом (пробне судије) и одлука о престанку судијске функције.

#### 3.1. Одлука о броју судија у судовима

Високи савет судства Одлуком о броју судија у судовима<sup>681</sup> од 5.06.2009. године одредио је број судија у Врховном касационом суду, апелационим судовима, вишим и основним судовима, Привредном апелационом суду, привредним судовима, Управном суду са одељењима, Вишем прекршајном суду и прекршајним судовима. Сврха доношења ове Одлуке је да се одреди одговарајући број судија који ће посао обављати ефикасно и квалитетно, који ће са просечним напорима, обављати сложен судијски посао. При томе, се од судија не може очекивати да раде ван физиолошких граница. На основу ове одлуке прописано је да судови опште надлежности, привредни судови, Привредни

---

680 Вучетић Слободан, „Претпоставке независности и самосталности судова и судија“, *Правни живот*, бр. 12/97, стр. 17.

681 *Службени гласник РС*, бр. 43/2009.

апелациони и Управни суд имају 1838 судија, а Виши прекршајни и прекршајни судови 615 судија, укупно 2453 судије.

Овом одлуком у судовима опште надлежности знатно је смањен број судија од 2368 судија пре доношења одлуке, на 1838 судија, за 24 процената. Ова одлука била би логична да се драстично смањило број предмета у раду у судовима.<sup>682</sup> Међутим, број предмета се у периоду од 2003. до 2008. године у судовима повећао за 40 процената. Према овој Одлуци, у Врховном касационом суду одређено је 29 судија (председник и 28 судија). За четири апелациона суда: Апелациони суд у Београду 83 судије, за Апелациони суд у Крагујевцу 53 судије, за Апелациони суд у Нишу 42 судије и у Апелационом суду у Новом Саду 50 судија. Укупно, у апелационим судовима одређено је 228 судија. У 26 виших судова утврђено је 256 судија, а у 34 основна 1123 судија.

Највећи терет суђења носе првостепени судови опште надлежности. Сада су то у Србији основни судови са судским јединицама<sup>683</sup>, а до краја 2009. године то су били општински судови. Носиоци реформе до данас нису објаснили како се број општинских судова од 138 свео на 34 основних судова и како је одређен број основних судове опште надлежности који су то параметри (број становника, густина насељености, величина и разуђеност територије, број и структура судских предмета, тенденција повећања судских предмета и др).<sup>684</sup> За Виши суд у Београду одређено је 58 судија, а најбројнији судови су Први основни суд са 192, Основни суд у Новом Саду са 100 судија и Основни суд у Нишу 77 судија, Највећи прекршајни суд је Прекршајни суд у Београду са 107 судија. У Привредном

---

682 Упоредни подаци Европске комисије за ефикасност правосуђе Савета Европе - СЕПЕЖ (European Commission for the Efficiency of Justice-СЕРЕЈ) од 2007. године показују да у Србији на 100.000 становника 32 је било судија пре доношења Одлуке о броју судија у судовима од 5.06.2009. године. Примера ради Хрватска је тада имала 43 судије, Црна Гора и Словенија по 39, Чешка 28, Мађарска 27, Пољска 26, Немачка 25. Шпанија има 10 судија на 100.000 становника, али има и значајан број судија 2,8 на „одређено време“, а „непрофесионалних судија 17,9 на 100.000 становника.

683 Није успостављен јединствен систем организације рада седишта судова и судских јединица. Судије и судско особље морају да путују између седишта судова и судских јединица, што захтева значајна средства уз проблем безбедности.

684 Видети: Весна Ракић Водинелић, „Годину дана после-како реформсати реформисано правосуђе“, [http:// forum.mojepravo.net/new/b2/blog4.php/](http://forum.mojepravo.net/new/b2/blog4.php/) 1.4.2011.

апелационом суду одређено је 26 судија, а у 16 привредних судова 140 судија, док је у Управном суду са три јединице у Крагујевцу, Нишу и Новом Саду укупно 36 судија. У Вишем прекршајном је 65 судија и у 45 прекршајних судова 550 судија.

Изменом Одлуке о броју судија у судовима, од новембра 2009. године<sup>685</sup>, у вишим судовима одређено је још 30 судија да би ови судови могли функционисати у првом степену и да би се могла образовати другостепена већа за одлучивање по жалбама у грађанским материјама. Одлука о броју судија донета је само на делу елемената судијског рада и активности, а нису вредновани сложени и стари предмети којих има преко 30 процената, од укупног броја предмета. Нису узети при доношењу одлуке и предмети у извршној и ванпарничној материји, који су бројни. Извршни предмети су најбројнији, за које су странке веома заинтересоване, ради се о великом броју предмета у којима се мора хитно поступати.<sup>686</sup> Смањење броја првостепених судова и смањење судија проузроковаће спорије поступање по предметима.

Високи савет судства доноси измену Одлуке о броју судија у судовима у Републици Србији, у априлу 2010. године и повећава потребан број судија за 104 судије (4,4 процента) у судовима у којима је отежано функционисање. Доношењем ове измене одлуке, највиши орган судске власти прећутно признаје да потребан број судија у Републици Србији није добро одмерен. Високи савет судства мора поново преиспитати и одредити реалан, потребан број судија. По процени аутора овог рад, број судија у Републици Србији треба да се повећа за још двадест процената да би се остварила неопходна ажурност.

Високи савет судства доношењем Одлуке о броју судија у Републици Србији од 5.6.2009. могао је смањити број судија највише за десет процената, у противном судски систем је паралисан или отежано ће функционисати, уз констатацију да у децембру 2009. судство је стало због избора судија, а после оснивања нове мреже судова од 1.1.2010. године судство је требало покренути, што је утицало да се број предмета повећа. Сваког месеца у 2009. години 2368 судија у просеку је доносило и доставило бар по 20 судских одлука.

---

685 *Службени гласник РС*, бр. 97/2009.

686 Из одлука Међународног суда у Стразбуру може се закључити да дужина трајања предмета обухвата трајање у парници и трајање (поступање) у извршном предмету.

Основно правило у судству је да „судови и судије могу постати неажурни за три месеца, а да би судови и судије постали ажурни, потребан је вишегодишњи појачан рад“. Креатори реформе судства у Републици Србији у 2009. години требало је да имају у виду одредбе Препоруке Р (94) 12 Комитета министара државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија у оквиру принципа III да ефикасан рад судија обезбеђује се у одговарајућим условима, „регрутовања довољног броја судија и пружања одговарајуће обуке.

Несагледавање обима судијског посла и сложености обављања судијске функције, не одређивање потребног броја судија доводи до погрешног закључка да се број искусних судија у Републици Србији може смањити за 35 процената што ће довести до мање ефикасности судства, повећања броја нерешених предмета, успорене правде. Сваки посао који судија обавља поред основног посла мора бити анализиран, адекватно вреднован, да би судија био заинтересован, мотивисан, да обавља тај посао, да га обавља квалитетно, савесно, посвећено, поред основног посла.

### 3.2. Одлука о избору судија

У непосредним изборима судије од стране бирача, постоји опасност од веће улоге политичких партија и група за притисак, односно њиховог негативног утицаја на независност суда. Постављене судије престају да зависе од шефа извршне власти, чим их шеф извршне власти постави.<sup>687</sup> Оба начина именовања судија (постављање и избор) имају своје предности и недостатке. Због тога се они често комбинују.<sup>688</sup>

Систем непосредних избора не обезбеђује довољно стручности која је основни, иако не једини услов за вршење правосуђа, јер кандидат се бира из чисто политичких побуда које обавезују судију и ограничавају његову

---

687 Видети: Драган Батавељић, *ibidem*, стр. 26.

688 Видети: Слободан Јовановић, *О држави*, Београд 1922, стр. 286. указује да се већина демократских земаља определила за систем постављања судија који гарантује независност судске власти, под условом да су судије сталне и непокретне у својим звањима.

неависност.<sup>689</sup> Посредни избори су мање изложени приговорима, али тај метод прате крупни недостаци, јер просечан члан законодавног тела (посланик, делегат и сл.) и није компетентан да цени способност кандидата за обављање судијске функције, нити се избор на једно овако високо-професионалну и стручну функцију може поверити само представницима грађана.

Избор судија од стране парламента или именовање судија од стране шефа државе, доводи до високог ризика политизације, јер су парламент и шеф државе политички органи. Ови органи полазе од критеријума политичке целисходности и политичке лојалности и личне оданости државних функционера. Парламент се, по правилу, руководи политичким разлозима који немају значаја за обављање одговорног и сложеног посла судије. Треба спречити да именовање судија буде коришћено у политичке сврхе, тј. као награда за политичке услуге странци на власти. Избор судија треба да буде ослобођен директног утицаја извршне власти, страначких врхова и њихових политичких критеријума, и заснован на критеријуму стручности, знања, доказане способности, резултата и угледа.

У поступку избора судија, поред представника парламента, треба да буду укључени и представници највише судске инстанце, односно судства и правне науке. Према Универзалној декларацији о независности правосуђа од 1983. у Монреалу учешће законодавне и извршне власти није у супротности са независношћу правосуђа и правне професије, „док се врши путем консултација са припадницима правосуђа и правне професије”.<sup>690</sup>

„Начин избора, именовања судија од надлежног органа Високог савета судства од изузетног је значаја за функционисање судског ситета и за друштво у целини, јер од компететности именованог судијског кадра зависи испуњење основних задатака правосуђа, квалитет судских одлука и судска заштита правног поретка“.<sup>691</sup> Избор, судија садржи важне конститутивне елементе који представљају и правне стандарде и то: а) одређивање тела које је надлежно да

---

689 Видети: Драган Батавељић, *ibidem*, стр. 27.

690 Зорица Мршевић, „Независност судова по новим уставним и законским одредбама Републике Србије“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 4/91, стр. 423.

691 Војислав Ђурђић, „Именовање и разрешење судија“, у: Мирослав Лазивић и Ирена Пејић, (ур.) *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 75.

врши избор судије и начин избора, б) услови за избор судија одређени законом, в) поступак избора и г) постојање допуштеног, ефикасног, делотворног правног средства које се може изјавити против одлуке о избору судија.<sup>692</sup>

Први Високи савет судства је објавио оглас за избор судија у судовима опште и посебне надлежности у Републици Србији 15.7.2009. и 27.11.2009. године<sup>693</sup>, а 16.12.2009. године донео је одлуку о избору 1538 судије на сталну функцију.<sup>694</sup> Поново изабраних 1538 судија, од 2368 судија изабраних према ранијим прописима, представља 64,94 процената.

За судије Врховног касационог суда изабране су судије које су до сада обављале судијску функцију у Врховном касационом суду Србије у окружним судовима и у Вишем трговинском суду. За судије апелационих судова изабране су судије Врховног суда Србије, Вишег трговинског суда и окружних судова, док за судије виших судова изабране досадашње судије окружних и општинских судова. Судије општинских судова и судијски помоћници изабрани су за судије основних судова. Било је случајева да досадашњи судија окружног суда буде изабран за судију основног суда, као и прекоредног напредовања да судија општинског суда буде изабран за судију Апелационог суда. На списку изабраних судија је и судија који је преминуо октобра месеца 2009. године, један судија је био на списку и изабраних судија Основног суда у Зрењанину и Основног суда у Кикинди, а један судија истовремено је изабран и за судију и за заменика јавног тужиоца. Високи савет судства је предложио Народној скупштини Републике Србије да у децембру 2009. године изврши први избор судија са трогодишњим мандатом за око три стотине кандидата, углавном судијских помоћника, које је Народна скупштина изабрала. Остало је непопуњено 81 судијско радно место.

Одлука о избору судија је веома важна одлука за судски систем Србије, одлука која има конститутиван карактер. Овом одлуком се врши избор носилаца судијске функције, одређује напредовање судија, вертикално и хоризонтално померање и ова одлука је морала садржати образложење, индивидуалне разлоге,

---

692 Видети: Војислав Ђурђић, *ibidem*, стр. 76.

693 *Службени гласник РС*, бр. 52/2009 и 97/2009.

694 Објављена на сајту Високог савета судства 16.12.2009. године и у *Службеном гласнику РС*, бр. 106/09 од 17.12.2009.

конкретне разлоге о избору кандидата на основу спроведеног поступка, као и рангирање кандидата. Без рангирања кандидата, одлука се заснива на субјективним разлозима, на арбитрерности, самовољи.

Образложена одлука о избору судија на сталну судијску функцију у судовима опште и посебне надлежности морала је да садржи поуку о правном леку, што није у складу са чланом 50, став 5, а у вези са чланом 107 Закона о судијама. Највиши орган судске власти морао је поучити све изабране кандидате, судије на употребу правног лека. Власт значи одговорност, а не моћ, при чему у демократском друштву права и слободе грађана представљају трајне вредности правне државе, као и право на употребу правног лека. „Правом на процесно - правна средства врши се заштита основних права и слобода. Употребом правног лека врши се контрола власти и судске власти, власт се враћа у правне оквире“.<sup>695</sup>

Високи савет судства је 21.7.2010. године донео одлуку о избору судија у судовима опште и посебне надлежности по огласу од 19.2.2010. за преостала упражњена судијска места (81). Према овој одлуци изабрано је 37 судија и то: 32 неизабраних судија, 5 судија који су изабране на ранијем огласу. Високи савет судства предложио је Скупштини да изабере 26 судија за први избор са трогодишњим мандатом (пробни рад). На овај оглас за 81 упражњено судијско место пријавило се 1353 кандидата. На једно упражњено судијско место пријавило се 17 кандидата, од тога 418 неизабраних судија на претходним огласима и 935 осталих кандидата, укључујући и поново изабране кандидате.

У својој образложеној одлуци о избору судија, Високи савет судства треба да наведе разлоге зашто није изабрао кандидате за 20 упражњених судијских радних места. Кандидати пријављени на оглас, јавност, струка и наука имају право на овај одговор. Рад Високог савета судства Републике Србије требало би да буде огледало највећег степена знања, умећа, струке и правне науке, узор за све судије у судовима према врсти и степену, а посебно за младе дипломиране правнике, судијске помоћнике.

---

<sup>695</sup> Лидија Баста, *Англосаксонски конституционализам у теорији и пракси*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1982, стр. 238.

### 3.3. Одлука о престанку судијске функције

Високи савет судства, у поступку општег избора, одлучивао је поред избора и о престанку судијске функције, јер члан 100 став 1 Закона о судијама прописује да судијама које нису изабране престаје судијска функција. Одлука о престанку судијске дужности, број: 06-00-37/2009-01 од 25.12.2009. требало је да буде донета истог датума када и одлука о избору судија на сталну функцију. Ова одлука је и заведена под истим бројем предмета за свих 837 неизабраних судија, мада су се све неизабране судије пријавиле на оглас одвојеном, а не заједничком пријавом. Ова одлука у ставу 1 изреке, садржи списак од 837 досадашњих судија којима престаје судијска дужност 31.12.2009, а у ставу 2 изреке неизабране судије имају право на накнаду. На основу ове одлуке, неизабрано је 25 судија Врховног суда Србије, 11 судија Вишег трговинског суда, 56 судија трговинских судова, 133 судије окружних судова и 612 судија општинских судова.

Ова одлука садржи кратко образложење исте садржине за све досадашње неизабране судије. Одлука Високог савета судства мора увек бити образложена када је против исте дозвољен правни лек.<sup>696</sup> Разлози који су наведени у Одлуци о престанку судијске дужности неизабраних судија, уопштени су, оскудни, нејасни и неиндивидуализовани. Ова одлука не садржи конкретне разлоге, индивидуализоване разлоге, односно које услове (стручност, оспособљеност, достојност) нису испуниле досадашње судије. Из образложења одлуке о престанку судијске функције произилази да је Високи савет судства такву одлуку донео јер досадашње судије нису изабране за судију дана 16.12.2009. године<sup>697</sup>, по огласу од 15.07.2009. и 27.11.2009. за избор судија у судовима опште и посебне надлежности у Републици Србији, а остало је 81 упражњено судијско место.

Високи савет судства у Републици Србији није изабрао 837 судија јер је нашао да постоји сумња да испуњавају кумулативне услове за избор у суд/судове за које су конкурисале, а који су прописани наведеном Одлуком о утврђивању

---

696 Члан 17 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.

697 Члан 17 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.



критеријума и мерила.<sup>698</sup> У случају престанка судијске функције, Устав Републике Србије (члан 148 став 2) и Закон о Уставном суду (члан 99 став 1) неизабраном судији гарантује право на *правни лек - жалбу Уставном суду Србије*. Члан 17 став 2 Закона о Високом савету судства прописао је да одлука Високог савета судства против које је дозвољен правни лек мора бити образложена. За неизабране судије поступак који је претходио Одлуци о престанку судијске функције је поступак утврђивања разлога за престанак судијске дужности.

Одлука о престанку судијске дужности представља одлуку о успешности обављања судијске функције, о престанку права на рад, о егзистенцијалним правима судија и чланова њихових породица па је морала имати ваљано, потпуно образложење и поуку о правном леку. Одлука о престанку судијске дужности неизабраних судија *има бројне пропусте* који се односе на: а) битне повреде одредаба поступка; б) погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање; в) погрешну примену материјалног права; г) повреде уставних права и права гарантованих Европском конвенцијом.

*Битне повреде поступка* постоје ако суд (трибунал) у току поступка није применио или је неправилно применио одредбе закона, а то је било или могло бити од утицаја на доношење законите и правилне одлуке.<sup>699</sup> У поступку доношења Одлуке о престанку судијске дужности, неизабраним судијама Високи савет судства је учинио више битних повреда поступка које доводе до тога да се Одлука ништи, те се не приступа даљем испитивању правилности и потпуности чињеничног стања и правилности примене материјалног права.

---

698 У Мишљењу број 528/09 од 12-13.6. 2009, параграфу 40, Венецијанска комисија указује на изузетну природу реизбора, сваког постојећег судије са сталном функцијом (било да се пријављује или не за реизбор). Ово би требало разрешити једино путем образложене одлуке, против које се може поднети жалба суду. Венецијанска комисија у свом Мишљењу број 528/09 од 12-13. јуна 2009. године, (параграф 57) истиче значај очувања „сталности судијске функције и претпоставке да постојећи судија испуњава критеријуме, јер би се иначе појавила могућност да постојећи судија који је стручан, а који није учинио ништа неприкладно, буде разрешен или неизабран просто због тога што постоји стручнији кандидат, а то није у складу са принципом независности судства“.

699 Видети: Мирко Јанковић, *Коментар закона о парничном поступку*, Савремена администрација, Београд 1987, стр. 423.

1. Високи савет није конституисан у пуном саставу, нити је одлучивао о избору и престанку функције судија у саставу прописаном Уставом и Законом о Високом савету судства. Закон о Високом савету судства не садржи одредбу која би омогућавала конституисање Савета у непотпуном саставу, нити регулише поступање у ситуацији која би могла да настане неизбором једног или више чланова овог органа. Највиши орган судске власти, Савет, конституисан је 6.4.2009. у непотпуном саставу, без три члана: адвоката, професора правног факултета и једног судије, а до јула 2010. године није изабран ни изборни члан професор правног факултета, па једна друштвена групација за коју је уставотворац прописао да буде представљена у Високом савету судства, не одлучује о најзначајнијим питањима реформе судства, супротно одредби члана 153 Устава.<sup>700</sup> Нису испуњени услови да Савет судства у таквом саставу ради и доноси одлуке, па и Одлуку о избору судија од 16.12.2009, као и Одлуку од 25.12.2009. године о престанку судијске дужности. Собзиром, да је Високи савет судства одлучивао о правима и обавезама досадашњих судија, о избору и престанку дужности судија, одлучивао је као трибунал, суд. Када трибунал, суд, орган судске власти донесе одлуке о избору судија и престанку дужности судија у непотпуном саставу, (због ове битне, апсолутне повреде поступка), одлука о престанку судијске дужности се ништи.

2. Високи савет судства довео је у сумњу сопствену непристрасност, јер је одлучивао о кандидатима међу којима су чланови породице, деца, супруга, сарадници члана Високог савета судства, као и више лица који су у сродничким и пријатељским односима са адвокатима који раде у истој адвокатској канцеларији са члановима Високог савета судства. Чланови Високог савета судства требало је да се изузму у разматрању пријава и доношења одлука о избору и престанку дужности судија не само за кандидата за чији избор су лично заинтересовани, већ

---

700 Иако конституисан у непотпуном саставу, Високи савет судства је донео опште правне акте који одређују начин рада Савета и статус судија и то: Пословник Високог савета судства, *Службени гласник РС*, бр. 43/09, 22/11 и 33/11, Одлуку о броју судија у судовима, *Службени гласник РС*, број 43/09 од 5.6.2009. године, Одлуку о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, број 49/09 од 3.7.2009. године, Правилник о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија, *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

и у односу на све остале кандидате који су се пријавили за суд за који се пријавио и кандидат са којим је члан Савета у родбинским, пријатељским односима. Високи савет судства дужан је да пази по службеној дужности да ли постоји разлог за изузеће чланова Савета судства и да ли постоје околности које доводе у сумњу његову непристрасност.

3. Високи савет судства на основу члана 5 Пословника о свом раду, одредио је да су седнице Високог савета судства затворене за јавност, а одредбом члана 12 тч. 4 и 5 да су чланови Савета дужни да чувају тајност података који су по закону службена тајна, или које је Савет одредио тајним, као и да не откривају информације које се односе на доношење одлука Високог савета судства. Значи, многе одлуке и поступци Високог савета судства су остали затворени за јавност, осим Одлуке о избору судија и Одлуке о престанку судијске функције, које су морале бити објављене.<sup>701</sup> Искључење јавности рада државног органа, Високог савета судства, неспојиво је са концептом отвореног демократског друштва. Надлежност Високог савета судства, одређена чланом 13 Закона о Високом савету судства не садржи ни један разлог за искључење јавности. Високи савет судства је поред опште, искључио и јавност странке у поступку, чиме је у потпуности онемогућио подносиоца пријаве на конкурс да учествује и расправља у поступку у којем се одлучивало о правима и дужностима затечених судија. Јавност рада државног органа и Високог савета судства подразумева јавно расправљање, јавно доношење одлука и јавно објављивање одлука. Високи савет судства при доношењу одлуке о престанку судијске функције није јавно расправљао и није јавно донео ову одлуку, само је јавно објавио ову одлуку што представља битну повреду поступка.

4. Високи савет судства није неизабране судије обавестио о постојању било какве сумње у њихову стручност, достојност и оспособљеност, није им омогућио увид у доказе на основу којих је закључио о постојању сумње, а ни доказе на

---

701 Одлуке Савета доносе се већином гласова свих чланова. Гласање је јавно, осим ако Савет не одлучи да се о поједином предлогу гласа тајно. Јавност рада Савета остварује се објављивањем општих аката, конференцијом за новинаре, издавањем саопштења средствима јавног информисања, као и објављивањем на интернет страници, према члану 31 и 34 Пословника Високог савета судства, *Службени гласник РС*, бр. 43/09, 22/11, 33/11.

основу којих је закључио да други кандидати испуњавају те услове, нити је омогућио да се изјасне о чињеницама на основу којих је Савет закључио да постоји сумња у стручност, достојност и оспособљеност затечених судија и да достави доказе који неизабраним судијама иду у прилог. На овај начин Високи савет судства је онемогућио неизабраним судијама да учествују и да расправљају у поступку. Сваки судија је требало да буде позван и да му се предоче аргументи и докази којима се обара претпоставка његове стручности оспособљености и достојности. Према Аристоителовој дефиницији „бити праведан значи дати свакоме оно што му припада, једнако поступање у једнаким стварима, неједнако поступање у неједнаким стварима, поступање према другом као према себи, или према себи као према другом.<sup>702</sup> Персонални досијеи неизабраних судија, осим личног листа, пријаве и статистичких података о раду, не садрже друге податке. Статистички подаци о раду за највећи број неизабраних судија умањени су у односу на званичне податке судова који су садржани у годишњим извештајима судова и приказани супротно члану 40 став 2 Судског пословника о ефективном радном времену судије и упутству Високог савета правосуђа.

5. Одлука о престанку судијске дужности не садржи одлуку о рангирању подносилаца и осталих кандидата који су конкурисали за исти суд, на основу прописаних критеријума о стручности, оспособљености и достојности судија и мерила о вредновању судија. Високи савет судства није ни прибављао мишљење седнице свих судија суда из кога потиче кандидат, нити мишљење вишег суда, иако је био дужан.<sup>703</sup> Савет је одлучио да не прибавља мишљење од непосредно вишег суда који има увид у рад колега нижег суда, ко је ажуран, ко савесно и стручно ради, ко ради најтеже одлуке, и о достојности судија.<sup>704</sup>

6. Одлука о престанку судијске дужности *не садржи поуку о правном леку*, супротно члану 148 став 2 Устава и члану 99 став 1 Закона о Уставном суду. Неизабраним судијама право на жалбу прописао је Устав, а не Закон о судијама, те право на жалбу Уставном суду Србије неизабране судије имају непосредно на

---

702 Видети: Зоран Ивошевић, <http://forum.mojepravo.net/new/b2/blogs4.php/27.2.2011> 27.12.2009.

703 Члан 49 став 2 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12.

704 Члан 49 став 1 и 2 Закона о судијама примењује се од конституисања Високог савета судства.

основу Устава.<sup>705</sup> Изјава председника Врховног касационог суда да неизабране судије немају право на жалбу, неприхватљива је јер није резултат тумачења и објективне примене позитивних прописа.

*Погрешно или непотпуно чињенично стање* постоји када Високи савет судства, трибунал, неку одлучну чињеницу погрешно утврди, односно када је уопште није утврдио. Чињенично стање се односи на животни догађај, те има карактер конкретног утврђивања стања животног догађаја.<sup>706</sup> Високи савет судства у поступку престанка судијске функције није правилно и потпуно утврдио чињенично стање:

1. Одлука о критеријумима и мерилима не садржи решење у случају, да већи број постојећих судија (од утврђеног броја од 1838, а изабран је 1531 судија) задовољава све критеријуме и мерила за (ре)избор.<sup>707</sup>

2. Одлука о критеријумима и мерилима не дефинише какву вредност треба дати *критеријумима*. Критеријуми нису бодовани, степеновани, градирани кроз мерила, односно *нису проверљиви и поуздани*. Ова Одлука не садржи вредносну скалу којом би се обухватили различити критеријуми; не садржи методе оцењивања и поређења кандидата са сталном судијском функцијом међусобно и са осталим кандидатима који први пут конкуришу на ову функцију у виши суд.

3. Савет судства није утврдио просечне статистичке вредности - резултате рада за све судије исте врсте и степена у Србији, који би били оријентир за поређење резултата рада судија и доношење закључака о евентуалној сумњи да неки од судија не испуњава прописане критеријуме, као и за њихово градирање приликом одлучивања о томе да ли ће неке од њих, и коме, престати судијска функција. У персоналним досијеима судија којима је омогућено да изврше такав

---

705 Видети: Ратко Марковић, „Судство – ахилова пета државе Србије“, стр. 11.

706 Миодраг Јанковић, Боривоје Познић, *Коментар закона о парничном поступку*, Савремена администрација, Београд 1987, стр. 431-432.

707 Високи савет судства Одлуком о броју судија у судовима *смањило је број судија од 2368 на 1838*, дакле, за 550 судија. При томе, Високи савет судства Одлуком о избору судија од 16.12.2009. године изабрао је 1531 судију, који имају искуство у судијском послу, а престала је судијска дужност 837 судија, односно 35,34 процената судија изабраних према ранијим прописима.

увид, садржани статистички подаци о резултатима рада тих судија битно се разликују од оних које су судије званично добијале у својим судовима.

Одлука о критеријумима и мерилима садржи претпоставку да судија биран по ранијим прописима испуњава критеријуме и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности (члан 13 став 2 Одлуке). Претпоставка је оборива ако је у поступку пред Великим персоналним већем утврђено да судија обавља друге послове који су неспојиви са судијском дужношћу. За оцену стручности и оспособљености судија нису узете статус председника одељења, поступање у сложеним предметима, у радним групама, објављени стручни и научни радови, научно-истраживачка делатност, рад са приправницима и сарадницима, итд.

4. У оспореној Одлуци се наводи да је Високи савет судства ценио достојност судија на основу сазнања о понашању судија до којих је дошао путем прибављања извештаја од надлежних јавних тужилаштава за судије против којих је покренут кривични поступак, или на основу података који су прибављени од Надзорног одбора и Великог персоналног већа Врховног суда Србије и да је цењена и основаност притужби странака на рад судија које су упућене председницима судова, председнику Врховног суда Србије, Министарству правде, Одбору за правосуђе и управу Народне скупштине и Високом савету судства. Поставља се питање како се ценила достојност као стандард, како основаност поднетих притужби и да ли је Савет извршио увид у предмете по притужбама?<sup>708</sup>

Министарка надлежна за правду<sup>709</sup> изјавила је 30.12.2009. да су приликом избора судија коришћени подаци Безбедносно-информативне агенције и Министарства унутрашњих послова. Повереник за информације после увида у документацију Високог савета судства саопштио је да у документацији о раду Савета не постоји доказ да у раду Високог савета судства обрађивани су подаци о личности добијени од Безбедносно информативне агенције.<sup>710</sup>

---

708 Видети: Миодраг Јовичић, *Србија на прелому векова*, књига бр. 6, Службени гласник и Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2006, стр. 338.

709 Изјава Снежане Маловић од 30.12.2009. године у „Блицу“ и у вестима Б92.

710 Записник Повереника за информације у Републици Србији број 164-02-01/2010-06 од 10. фебруара 2010. године о извршеном надзору у Високом савету судства <http://www.poverenik.org.rs/index.php/sr/saopstenja/872-2010-02-16-11-23-10>.

710 *Monitoring of EU Accession Process*, p. 24-25.

Ни један судија коме је престала функција није знао разлоге зашто није изабран 16.12.2009. године и зашто му је престала судијска функција. Високи савет судства од 14.6.2010. године почео је да доставља неизабраним судијама нове одлуке о престанку дужности позивајући се на став Уставног суда Србије од 25.3.2010. Овај највиши орган судске власти Републике Србије два пута израђује одлуку о престанку дужности судије, једну одлуку са кратким, уопштеним образложењем за све изабране судије, која је достављена до марта 2010. године, и другу одлуку са конкретним разлозима, која је достављена до августа 2010. године. Донетим одлукама о престанку судијске функције Високи савет судства руши свој ауторитет, настоји да наруши кредибилитет неизабраних судија.

Међутим, “појединац је власник своје личности, својих могућности, и самог себе”.<sup>711</sup> Битно је да се прописаним редовним процесно - правним средствима, остварује контрола политичке власти путем права.<sup>712</sup>

*Погрешна примена материјалног права* постоји када суд није применио одредбу материјалног права коју је требало да примени, или када такву одредбу није правилно применио. Погрешна примена материјалног права постоји кад је суд погрешно протумачио материјално - правну норму, или кад је применио норму која је укинута или замењена, а суд није применио ту норму у важећој садржини. Материјално право се односи на правну норму и има обележје апстрактног расправљања.<sup>713</sup> Од судија, чланова првог Високог савета судства, њиховог знања и зависи ваљана примена важећег права.

Високи савет судства доношењем Одлуке о избору судија и престанку судијске дужности извршио је битне повреде поступка и утврдио нетачно и непотпуно чињенично стање, те самим тим неправилно применио материјалне прописе, који су ближе наведени у претходном делу овог рада који се неће поново елаборирати, те је самим тим погрешно применио материјално право. Престанком судијске функције проузрокован је и основ за престанак права по основу рада и радног односа, у смислу члана 46 ранијег Закона о судијама који се

---

711 Лидија Баста, *ibidem*, стр. 316.

712 Лидија Баста, *ibidem*, стр. 238.

713 Лидија Баста, *ibidem*, стр. 240.

примењивао закључно са 31.12.2009. као и члана 11 Закона о судијама, који се примењује од 01.1.2010. на основу члана 107 став 1 истог Закона.

*Повређена су права гарантована Уставом и Европском конвенцијом која су мера човекове слободе и нужан конститутивни део правне заједнице*<sup>714</sup> и то:

1. Сталност судијске функције је основно начело владавине права (Устав од 2006. године), а ово начело је прокламовао и Устав од 1990. Сталност судијске функције тече све док се не испуне услови за престанак судијске функције (релативна сталност судијске функције).<sup>715</sup> Стална судијска функција не може се прекидати после промене Устава. Управо због положаја судија у нашем правном систему, Устав, Закон о судијама и Закон о Високом савету судства прописују правила о избору на судијску функцију и о престанку судијске функције, и одредбе о телу које треба да одлучује у поступку на основу унапред утврђених мерила и критеријума, уз поштовање члана 32 став 1 Устава и члана 6 Европске конвенције у односу на сваког кандидата. Судије-изборни чланови првог Високог савета судства нису предложени од стране својих колега, на начин којим се обезбеђује најшира заступљеност судства, те нису легитимни представници судства у смислу међународних стандарда.<sup>716</sup>

2. Високи савет судства, повредио је право на правично суђење из члана 36 Устава и члана 6 Европске конвенције, а начином свога рада, ограничио је наведена људска права неизабраним судијама, а посебно право на правично суђење, преко мере дозвољене одредбама чл. 20 и 32 став 3 Устава и члана 6 став 1 Европске конвенције (одлука Европског суда за људска права у Стразбуру: Олујић против Хрватске). Затечене, а неизабране судије, имају право на независан, непристрасан и законом већ установљен суд – трибунал, правично суђење у разумном року, јавно расправљање и одлучивање о њиховим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и о оптужбама. Право на

---

714 Саша Гајин, *Људска права, правно-системски оквир*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, Београд 2011, стр. 11.

715 Видети: Ратко Марковић, *ibidem*, стр. 9.

716 Препорука бр. Р (94) 12 Комитета министара Савета Европе државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија (начело 1ц); Мишљење бр. 1 Консултативног већа европских судија (параграф 45); Мишљење бр. 10 Консултативног већа европских судија (параграфи 8-10, 13, 18, 21, 23, 25 - 32); Европска повеља о статусу за судије (параграф 1.3).



правично суђење подразумева да се о правима и обавезама одлучи у разумном року. Неразуман рок је онај који је сувише дуг, тако и онај који је сувише кратак. Обрада пријава кандидата и процес (ре)избора су спроведени у кратком року, од септембра до средине децембра 2009. године. Високи савет судства је саопштио да је обрадио 5020 пријава кандидата на оглас од 15.07.2009. и 27.11.2009. године.

За разлику од неразумно кратког рока у коме је спровео поступак одлучивања о (ре)избору судија, Високи савет судства у неразумно дугом року није доставио појединачну одлуку неизабраним судијама о престанку судијске функције. Одлука о престанку судијске дужности морала је да буде донета истовремено са одлуком о избору, јер поступак и одлука о избору и о престанку судијске функције су резултат истог поступка одлучивања.

3. Одлуком о престанку судијске дужности повређено је право на рад, које обухвата слободу рада, право грађанина да бира своје занимање и запослење, и повређено је право на учешће у управљању јавним пословима, с обзиром да је судијска функција јавни посао. Сва та права спадају у основна људска права зајемчена Уставом и општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима.

4. Високи савет судства није поштовао ни право на заштиту података о личности из члана 42 Устава, којим се у ставу 1 јемчи заштита података о личности, ставом 3 забрањује употреба тих података изван сврхе за коју су прикупљени у складу са законом, а ставом 4 прописује да свако има право да буде обавештен о прикупљеним подацима о својој личности. Највиши орган судске власти није обавестио подносиоца о испуњењу законских услова за прикупљање тих података у смислу члана 8 Закона о заштити података о личности („Службени гласник РС“, бр. 97/08 и 104/09) и о прикупљеним подацима, што је био дужан да учини на основу члана 15 Закона о заштити података о личности.

5. Одлуком о престанку судијске дужности повређено је право на обавештеност из члана 51 став 2 Устава и слободе изражавања из члана 10 став 1. Европске конвенције, којим је зајемчено да свако има право на приступ подацима који су у поседу државних органа и организација којима су поверена јавна овлашћења. Високи савет судства није поступио по захтеву подносиоца да му достави потребне податке, супротно Закону о слободном приступу

информацијама од јавног значаја. Упркос јавним обавештењима да заинтересоване судије могу да изврше увид у своја досијеа, Високи савет судства није обезбедио услове да се тај увид заиста и оствари у року за изјављивање уставне жалбе Уставном суду Републике Србије. Овим нечињењем Високи савет судства онемогућио је подносиоца пријаве на конкурс да учествује и расправљању у поступку избора и престанка судијске функције и да изјави делотворан правни лек против наведене одлуке.

Достигнути ниво људских и мањинских права не може се смањивати.<sup>717</sup> Права и слобода судија у Републици Србији, прокламована Уставом и Европском конвенцијом, у поступку избора и престанка судијске функције од децембра 2009. године грубо су повређена у стварности, реалном животу.

Имајући у виду бројне повреде поступка, неправилно и непотпуно утврђено чињенично стање, повреду примене материјалних прописа и повреду људских права гарантованих Уставом и Европском конвенцијом, Уставни суд Србије треба да поништи одлуке Високог савета судства о престанку судијске дужности број 06-00-37/2009-01 од 25.12.2009. године у ставу један изреке, у делу којим је престала судијска дужност 837 судија 31.12.2009. и да Високи савет по други пут одлучи о пријавама неизабраних судија.<sup>718</sup>

#### 4. Закључак

Високи савет судства није се придржавао прописаних, следећих рокова:

- да донесе одлуку о потребном броју судија до краја априла 2009. године. Одлуку о броју судија у судовима донео је 5. јуна 2009. године;
- изврши избор судија Врховног касационог суда у року од 90 дана од дана конституисања Високог савета судства, односно до краја прве недеље јула 2009.

---

717 Члан 20 став 2 Устава Републике Србије од 2006.

718 Друштво судија Србије је предложило да Уставни суд одложи, до окончања поступка, извршење Одлуке Високог савета судства број 06-00-37/2009-01 од 25.12.2009. године у делу којим је подносиоцу престала судијска дужност и наложи Високом савету судства да подносиоца распореди на судијску функцију у суд који је преузео надлежност суда у коме је подносилац обављао судијску дужност, исте врсте и истог ранга. О овој привременој мери Уставни суд није одлучио.

године. Избор судија Врховног касационог суда извршен је 16.12.2009 године, када и избор свих судија других судова;

- донесе подзаконске акте: етички кодекс, програм почетне обуке судија, пословник о рада и пословник о дисциплинској одговорности и одреди састав сталних радних тела у року од 90 дана од дана конституисања Високог савета судства. Ове подзаконске акте Савет је донео знатно касније и то: Етички кодекс 14.12.2010. године, а Правилник о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија 24.9.2010. године;

- изврши избор судија и објави одлуку до 1.12.2009. године. одлука о избору свих судија објављена је 16.12.2009. године;

- да против изјављених уставних жалби незабраних судија да одговор на жалбу у року од 15 дана од дана достављања жалбе, (члан 99 став 2 Закона о Уставном суду). Савет је доставио само за одређени број незабраних судија одговоре на жалбу.

- објави оглас за председнике судова и да утврди предлог до 31. марта 2010. године. Мандат вршилаца функције председника судова одређен је до 31.03.2010. Вршиоци функције председника судова у Републици Србији обављају ову функцију до јануара 2013, без правног основа, без измене законске одредбе;

- да спроведе и оконча изборни поступак за стални састав Високог савета судства у року од шест месеци од дана почетка рада судова одређених Законом о уређењу судова, најкасније до краја јуна 2010. године. Избор за стални Савет Високог савета судства је окончан у марту 2011. године.

Много је пробијених рокова. Поставља се питање у ком својству вршиоци дужности председника судова обављају ову функцију од 1.04.2010. и у ком својству први Високи савет судства обављао је надлежност и доносио одлуке после 1.7.2010. године.

У стварању подзаконских аката Високи савет судства је исказао брзину, површност и једнострану угао посматрања. Одлука о критеријумима и мерилима за избор судија је дефинисала критеријуме: стручност, оспособљеност, достојност, али не садржи објективизирани критеријуме исказане мерилима за вредновање рада судија. Мерила за вредновање рада судија и председника судова су нејасна и непотпуна, па самим тим и непоуздана. Недостаје вредносна скала за

сваки критеријум, која би омогућила проверу и није одређено како ће се поредити и међусобно балансирати критеријуми, као и судије са кандидатима ван судства.

Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија у Републици Србији регулисао је најважније елементе ове области који су у основи сагласни са међународним стандардима. Међутим, Високи савет судства именује дисциплинске органе, а Високи савет судства је другостепени дисциплински орган. Треба извршити измену нормативног модела дисциплинске одговорности судија Србији тако да другостепени орган у дисциплинском поступку буде, судски орган-веће највишег суда у држави или Уставни суд, по узору на државе у Европи (Португалија, Италија) и региону.<sup>719</sup>,

Високи савет судства стварањем подзаконских аката и непримењивањем права и необјективном применом права проузроковао је кризу, немоћ судског система. Један од три стуба државе Србије, судска власт подрхтава и тоне. Судска власт је дошла до одлучујуће тачке, прекретнице, када путања развоја иде на доле; угрожена је веза између системске и социјалне интеграције.<sup>720</sup> Угрожава се правна сигурност, ауторитет Високог савета судства, крши се равноправност судија. Високи савет судства, актима и одлукама разграђује судство

## Поглавље II

### ИЗБОР И РАД СТАЛНОГ ВИСОКОГ САВЕТА СУДСТВА

#### 1. Закон о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010.

*Формула lex specialis* примењена је и у области реформе судства приликом доношења Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010.

---

<sup>719</sup> Члан 60 Декрета Председника Републике Италије од 16.9.1958. године. У Португалији у дисциплинском поступку одлуку доноси Високи савет магистратуре и против ње је могуће поднети жалбу Касационом суду. Дисциплинску одговорност судија у Португалу регулише Статут. У Републици Македонији дисциплински орган у последњој инстанци је веће Врховног суда, док у Републици Хрватској је Уставни суд.

<sup>720</sup> Слободан Перовић, „Криза правног система“, научни скуп, *Криза правног система*, Центар за марксизам Универзитета у Београду и Правни факултет Универзитета у Београду одржан 18.04.1989. у Београду, стр. 8-27.

године.<sup>721</sup> Овај Закон уноси важне новине у судски систем и судску власт. Сврха доношења Закона о изменама и допунама Закона о судијама је отклањање грешака учињених у поступку избора, реизбора судија.

Законодавац ове измене и допуне закона доноси по хитном поступку, без расправе, пред новогодишње и бижићне празнике и ове измене и допуне противуставно ступају на снагу наредног дана по објављивању. Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године Народна скупштина Републике Србије, обуставља поступак пред Уставним судом, одузима надлежност Уставном суду да одлучује о жалби незабраних судија као редовном правном леку, уводи нови правни лек-приговор и проширује надлежност сталног Савета да одлучује о приговору, обезбеђује ретроактивно дејство не само закона, него и подзаконских аката и уводи двостепеност у поступак преиспитивања одлука о престанку судијске функције.<sup>722</sup> Одговорност првог Високог савета судства преноси се на Парламент који доноси измене Закона о судијама од децембра 2010. године и стални Високи савет судства који треба да преиспита одлуке о престанку судијске функције првог Високог савета судства.

### 1.1. Приговор - нови правни лек

Чланом 1 став 1 наведеног закона допуњен је члан 57 став 2 Закона о судијама тако што је одређено да против одлуке о престанку судијске функције „судија може изјавити приговор Високом савету судства у року од 15 дана од дана достављања одлуке“. Приговор је правни лек о коме одлучује орган који је донео првостепену одлуку, те приговор је ремостративно правно средство. Стални састав Високог савета судства може приговор одбацити (ако је неблагоприятен и тада нема мериторног одлучивања), усвојити (ако је основан и побијана одлука се преиначава) или одбити (ако је неоснован када се побијана одлука потврђује).<sup>723</sup>

---

721 Закон је објављен у *Службеном гласнику РС*, бр. 101/10.

722 Више о томе: Весна Ракић-Водинелић, *ibidem*, стр. 43-415.

723 Члан 1 став 2 Закона о изменама и допунама Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 101/10.

## 1.2. Преиспитивање одлуке применом будућег прописа

Одредба члана 5 став 1 Закона предвиђа да се преиспитивање поменутих одлука првог састава Високог савета судства има вршити у складу са критеријумима и мерилима за оцену стручности, оспособљености и достојности, које ће донети стални састав Високог савета судства.

Према члану 7 стални састав Високог савета судства требало би да у року од 15 дана од избора чланова из реда судија донесе нови општи акт о критеријумима и мерилима за оцену стручности, оспособљености и достојности носилаца судијске функције. Овај рок је изузетно кратак за доношење овако важног подзаконског акта, осим ако акт није припремљен у надлежним органима извршне власти или је радну верзију припримио први Високи савет судства.

Основ преиспитивања Одлуке о престанку судијске функције требало би да буде пропис који у време одлучивања 2009. године није постојао, пропис који би тек требало да буде донет почетком 2011. године. Значи, стални састав Високог савета судства мора да преиспита одлуке првог Савета према критеријумима и мерилима које би стални Савет тек требало да донесе у року од 15 дана од дана избора чланова сталног Савета из реда судија.<sup>724</sup> Овакво „преиспитивање“ супротно је суштини контроле одлука првог Савета<sup>725</sup>, правне сигурности и члану 197 став 1 Устава. Полазећи од фундаменталних знања правне науке, требало би да Стални савет преиспитује одлуку првог Високог савета судства на основу прописа који су важили у време конкурса за избор судија (јулу 2009) и тада можемо говорити о контроли рада првог Савета. Преиспитивање одлука првог Високог савета судства у 2011. на основу прописа које би стални Савет требало да донесе, а који се разликује од прописа од јула 2009. када је расписан оглас, онемогућава контролу рада првог Савета судства и доводи у неравноправан положај изабране судије и судије о чијем приговору треба да се одлучи.

---

<sup>724</sup> Члан 7 Закона о изменама и допунама Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 101/10.

<sup>725</sup> Зоран Ивошевић указује да би будући пропис требало да „опере“ грешке у примени оног који је важио у време њеног доношења. („Фелерично отклањање грешака“, *Правни записи број 2/2010*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, стр. 437.

У Републици Србији постоје судује изабране по критеријумима и мерилима од 2009. године и судије чији ће престанак судијске функције бити преиспитан по критеријумима и мерилима које ће бити донети у 2011. године по истом огласу од јула 2009. године. Стари критеријуми и мерила су претпостављали да су судије које су конкурисале за реизбор биле стручне, оспособљене и достојне, па је терет доказивања о супротном падао на први Високи савет судства који је требало да у сваком индивидуалном образложењу одлуке изнесе чињенице и наведе доказе којима се обара претпоставка стручности, оспособљености и достојности.

Одредба члана 5 став 2 Закона одређује да се сви поступци по жалбама судија Уставном суду, као и по уставним жалбама, окончавају ступањем на снагу Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године, а да се предмети уступају Високом савету судства. Надлежност Уставног суда одређена је Уставом и Законом о Уставном суду и обухвата право судије да изјави жалбу овом органу па се само Уставом и овим законом може променити<sup>726</sup> Закон о судијама не може да одреди окончање поступка пред Уставним судом које су неизабране судије покренуле.

### 1.3. Претварање жалбе у приговор

Одредба члана 5 став 3 овог закона прописује се да ће се жалбе, уставне жалбе које су изјавиле нереизабране судије, после окончања поступка пред Уставним судом, сматрати приговорима о којима би требало да одлучује поново Високи савет судства. Према члану 36 став 2 Устава, свако има права на жалбу или друго правно средство против одлуке која је донета о његовим правима, обавезама и на закону заснованом интересу. Неизабране судије, по члану 148 став 2 Устава, ту одлуку могу побити жалбом Уставном суду, а уставном жалбом ако им одлука није достављена.

---

<sup>726</sup> Весна Ракић Водинелић сматра да је одредба члана 5 став 2 Закона неуставна не само зато што се њом прекорачују Уставом допуштена границе ретроактивности већ и зато што је надлежност Уставног суда по жалбама неизабраних судија одређена Уставом. („Неуставна реформа “реформе“ правосуђа“, *Правни записи бр. 2/2010*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, стр. 421-423.

Могућности преиспитивања ових одлука на основу критеријума и мерила које ће донети стални Високи савет судства представља повреду забране повратног дејства закона и члана 197 став 1 Устава. Према члану 197 Устава „закони и сви други општи акти не могу имати повратно дејство“. Изузетно, само поједине одредбе закона могу имати повратно дејство, али не и одредбе других аката. Члановима 5 и 6 Закона омогућава се ретроактивност и подзаконског акта који нису били донети у време усвајања Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године, а садржина овог подзаконског акта-који није донет, није ни могла бити позната посланицима у време доношења закона те Скупштина поново крши одредбе Устава.

Ретроактивност: мора бити оправдана, тј. општи друштвени интерес за ретроактивно дејство закона мора бити доминантнији од разлога правне сигурности. Ретроактивност се односи само на дејство појединих одредаби закона, али не и на подзаконске акте – критеријуме и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности, супстанцијални извор права, за чије је доношење надлежан Високи савет судства.<sup>727</sup> Правна сигурност налаже да текст норме који треба да делује ретроактивно мора бити познат и јасан првенствено Скупштини Србије која дозвољава такво дејство. Подзаконски акт је непознат сталном Високом савету судства који најпре мора да се конституише и затим донесе овај акт, као и Парламенту који није надлежан да донесе подзаконски акт, али доноси Закон о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године, који дозвољава ретроактивно дејство будућег подзаконског акта.<sup>728</sup>

#### 1.4. Игнорисање преклузије

Одредба става 4 члана 5 Закона прописује да приговор Високом савету судства против одлуке о престанку судијске функције могу поднети и

---

<sup>727</sup> Владимир Водинелић наводи да се приликом одмеравања да ли одредба треба да има повратно дејство мора узети у обзир да ли она нарушава правну сигурност и једнакост пред законом, да ли наноси штету адресату, као и да ли уклања решење које је противно праву и моралу. („Intertemporalno грађанско право - о повратном дејству грађанскоправних норми“, *Анали Правног факултета Универзитета у Београду*, бр. 1-3/1991, стр. 72.

<sup>728</sup> Више о томе: Весна Ракић Водинелић, *ibidem*, стр. 420.



нереизабране судије које су пропустиле рок у којем су ту одлуку могле побијати жалбом, односно уставном жалбом Уставном суду. Рок за подношење ове жалбе је 30 дана и има преклузиван карактер. Преклузијом се губи право на средство заштите и на право које треба да буде предмет заштите.

Остваривање преклудираних права представља груб превид субјеката који је усвојио и прогласио ову одредбу.<sup>729</sup> Могуће је да доносилац ове одредбе настојао да и неизабраним судијама које нису изјавиле жалбу, односно уставну жалбу дозволе преиспитавање одлуке првог Високог савета судства о престанку судијске функције, те на тај начин отклоне штетне последице према свим неизабраним судијама. Међутим, морају се поштовати правила струке и правне науке о преклузији, која су добро позната неизабраним судијама, дипломираним правницима са положеним правосудним испитом и са дугогодишњим искуством каријерног судије.

Одредба члана 5 став 5 Закона даје право нереизабраним судијама да у поступку по приговору: 1) упознају предмет, пратећу документацију и предузете радње; 2) усмено изложе сталном саставу Високог савета судства своје наводе; 3) од Савета добију образложену одлуку ако је против ње дозвољен правни лек. Нереизабраним судијама ова права у поступку реизбора су била ускраћена<sup>730</sup>, што је представљало повреду начела *audiatur et altera pars* и члана 6 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

### 1.5. Двостепеност одлучивања

Двостепеност је прописана одредбом става 6 члана 5 Закона да нереизабране судије против одлуке Високог савета судства којом је одбијен приговор и потврђена одлука првог Савета, могу поднети жалбу Уставном суду у року од 30 дана од дана достављања одлуке. У време доношења Закона о судијама од 2008. није био предвиђен приговор као правни лек. Изменама и допунама Закона о судијама од 2010. године жалба Уставном суду, уставна жалба претворена је у

---

<sup>729</sup> Више о томе: Зоран Ивошевић, *ibidem*, стр. 437-438.

<sup>730</sup> Кандидати за први избор (876 судија и 88 заменика тужилаца) били су изабрани без обављеног разговора или без примене професионалних каријерних критеријума.

приговор.<sup>731</sup> Чланом 6 Закона Уставном суду се, сагласно члану 148 став 2 Устава, враћа право као орган деволутивне двостепености да одлучује о исправности одлука о престанку судијске дужности. Право судија да поднесе жалбу Уставном суду изричито је и јасно и прописано Законом о судијама члан 67 и Законом о Уставном суду члан од 99 до члана 103

#### 1.6. Разрешење изабраних судија по службеној дужности

Према члану 6 став 1 Закона, стални Високог савета судства преиспитаће и одлуке првог Савета којима је извршен реизбор на сталну судијску функцију или учињен предлог за избор пробних судија ради утврђивања разлога за сумњу у стручност, оспособљеност и достојност појединих судија, разлога који указује на повреду поступка у доношењу одлука за њихов избор или предлог.

Преиспитивање одлука о реизбору затечених судија донекле је оправдано, јер избор судија није вршен на основу објективизираних и проверљих критеријума.<sup>732</sup> И међу судијама које су биране први пут има оних који нису довољно стручни, оспособљени и достојни или је било кандидата који нису изабрани, а испуњавали су све критеријуме. У члана 2 став 6 Закона требало је прописати да Високи савет судства по службеној дужности покреће поступак да се одлука о избору поништи, тако да уместо покретања поступка за разрешење, покретао би се поступак за поништавање избора. Стални савета судства може разрешити и судије које је први Савет изабрао или предложио да врши судијску функцију.

---

731 Зоран Ивошевић ово претварање, конвертовање жалбе, односно уставне жалбе у приговор, сматра средством који би требало да „спасе част првом саставу Високог савета судства“. („Фелерично отклањање грешака“, *Правни записи бр. 2/2010*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, стр. 438.

732 Зоран Ивошевић указује да међу изабраним судијама у децембру 2009. године има оних који су учествовали у изборним крађама, који су били у сукобу интереса, који су доносили проблематичне одлуке, који су реметили јавни ред и мир и вршили насиље у породици, за које је утврђено да постоје разлози за разрешење. „Фелерично отклањање грешака“, *Правни записи бр. 2/2010*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, стр. 439.

Међутим, права судија доношењем Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године сужена су у односу на раније законодавство: 1. одлуке о неизбору судија преиспитиваће се на основу критеријума и мерила које би требало да донесе стални састав Високог савета судства; 2. неизабране судије морају и саме доказивати да су стручне, оспособљене и достојне, док је пре доношења измена и допуна Закона о судијама терет доказивања био првенствено на првом саставу Високог савета судства; 3. право на жалбу Уставном суду које се изјављује против правоснажне одлуке сталног Високог савета судства биће, по дефиницији, ванредни правни лек. Право на жалбу Уставном суду које је било редовни првни лек преображава се у ванредни правни лек.

## 2. Избори за стални Високи савет судства у Републици Србији

### 2.1. Измене прописа пред изборе

Прописи о изборима често се мењају, а најчешће пред изборе: битно се мењају услови избора, промена изборне геометрије, повећање броја изборних јединица, промена типа изборног система, промена садржаја материјалног изборног права. Ове честе промене изборних прописа пред изборе указују да су изборни услови за учеснике избора несигурни и неизвесни. Најважније измене и допуне прописа од децембра 2010. године и јануара 2011. године за изборне чланове из реда судија за стални Високи савет судства су следеће:

а) Правилник о раду Изборне комисије Високог савета судства<sup>733</sup> члан 25. донет у децембру 2008. године прописује да „изборна комисија утврђује по једну коначну листу кандидата за сваки степен и врсту судова, односно из судова са територије аутономних покрајина из којих се предлажу изборни чланови Савета из реда судија и то: (1) за Врховни касациони суд, Привредни апелациони суд и Управни суд (судови са надлежношћу на целој територији Републике Србије); (2) апелационе судове; (3) више и привредне судове; (4) основне судове, (5) прекршајне судове и Виши прекршајни суд; (6) судове са територија аутономних покрајина“. Значи, прописано је шест листа.

---

<sup>733</sup> Службени гласник РС, бр. 116/08, од 28.12.2008.

Члан 1 Закона о изменама и допунама Закона о Високом савету судства од децембра 2010. године и члан 25 Правилника о раду Изборне комисије Високог савета судства од 17.1.2011. године<sup>734</sup> прописују спајање, листе за основне судове и листе за прекршајне судове и Виши прекршајни суд, тако да једну листу чине основни судови, прекршајни и Виши прекршајни суд. Уместо шест листа изменама прописа одређено је пет.

Судије са заједничке листе основни судови, прекршајни судови и Виши прекршајни суд (њих 851) могу гласати за судије основних судова заокруживши једног кандидата<sup>735</sup>, судије прекршајних судова (569) заокружиће једног кандидата, а два кандидата са највећим бројем гласова биће предложени Скупштини за изборне чланове сталног Високог савета судства. Спајање листа је могло да доведе до тога да прекршајне судије, које у највећем броју немају активно бирачко право, осим седам судија, ако би се добро организовале, надгласају судије основних судова уколико сваки основни суд буде предлагао свог кандидата а гласови се поделе. Спајање листа могло је да доведе, до тога и да судије основних судова прегласају судије прекршајних судова, те да прекршајне судије немају свог изборног члана за Савет судства.

б) Према члану 23 став 1 Закона о Високом савету судства „Кандидат за изборног члана Савета из реда судија може бити сваки судија са сталном судијском функцијом“. Правило је да у изборима за изборне чланове Високог савета судства из реда судија могу учествовати само оне судије које су изабране на сталну судијску функцију, без ограниченог мандата.

У изборима за стални Високи савет судства не могу учествовати судије изабране у судове опште и посебне надлежности, биране на време од три године.<sup>736</sup> Важна промена у судском систему Републике Србије је да су

---

734 Закон о изменама и допунама Закона о Високом савету судства (*Службени гласник РС*, бр. 101/10).

735 Одлуком о избору судија од 17.12.2009. године је у основним судовима у Републици Србији изабрано је 1538 судија, а одлуком Високог савета судства од 21.7.2010. године изабрано је још 30 судија, који су функцију судије вршили до 31.12.2009.

736 Одлуком Народне скупштине Републике Србије од 29. децембра изабране су судије основних судова за период од три године (око 300 дипломираних правника са радним искуством), а одлуком од 28.7.2010. године за основне судове још 17 дипломираних правника.

прекршајни судови нови судови, и судије прекршајних судова бирани на време од три године (пробне судије), а не на сталну судијску функцију. Међутим, судије за прекршаје су важно гласачко тело, (има их око 600 од тога троје судија општинских судова изабрано у Виши прекршајни суд, а четири судије општинских судова у прекршајне судове) и само они као и судије на сталној дужности имају и активно и пасивно гласачко право.

Изменама и допунама Закона о Високом савету судства члан 8. од децембра 2010. године, судијама за прекршаје који су изабрани за период од 3 године дато је пасивно бирачко право, да бирају чланове сталног Високог савета судства из реда судија, са листе кандидата судија основних, прекршајних судова и Вишег прекршајног суда. Право да учествују на изборима за стални Високи савет судства немају судије основних судова које су изабране на време од три године (пробни рад) и 805 неизабраних судија (837 неизабраних од којих је 32 изабрано за судије у јулу 2010. године) о чијем статусу није донета одлука до избора. Ако пасивно право избора немају судије основних судова које су изабране на време од три године, онда то право не треба дати ни судијама за прекршаје, које су изабране на исти период. На делу је неједнако поступање у истим правним ситуацијама које доводи до повреде уставног начела владавине права и начела једнакости.

Пасивно и активно права за изборне чланове из реда судија за стални Високи савет судства не би требало да имају судије које су први пут изабране у основне, прекршајне судове на време од три године, како је и одређено основним текстом Закона о Високом савету судства од децембра 2008. године, као и неизабране судије за које жалбени поступак траје преко две године. У супротном, пасивно бирачко право требало би дати свим овим категоријама из разлога правичности и равнотеже. Различито поступање у истој ствари утиче на остваривање једнакоправности судија и учесника у изборном процесу.<sup>737</sup>

Решење да 65 судија Вишег прекршајног суда и преко 504 судије прекршајних судова имају пасивно бирачко право представља, према мишљењу проф. Ракић Водинелић, са којим је аутор овог рада сагласан, „историјски пример

---

737 Више о томе: Маријана Пајванчић „Шта је неуставно у изборном законодавству“, *Криза и обнова права*, Савет за сарадњу невладиних организација и Центар за унапређивање правних студија у сарадњи са Друштвом судија Србије, Београд 1999, стр. 36.

праксе политичке корупције којом се постиже предност, тако што се изборна теорија (јединица) не формира у уобичајеним границама, већ се тим границама манипулише тако што се мењају, повећавају, да би се обухватио највећи број потенцијалних бирача“ одређене групе.<sup>738</sup> Изборно право судија стиче се под једнаким условима, али овим изменама и допунама прописују се различити услови за стицање ових права, што је супротно начелу једнакости.

Спајање листа за основне судове са листом за прекршајне и Виши прекршајни суд и давање пасивног изборног права судијама за прекршаје, који нису изабрани на сталну судијску дужност, довело је до повећања броја судија које имају пасивно бирачко право и отупило оштрицу листе судија основних судова који указују да одлука о броју судија није заснована на исправној процени потреба, што доводи до повећања броја предмета по којима поступају.

в) Ново решење према члану 2 Закону о изменама и допунама Закона о Високом савету судства од децембра 2010. представља могућност самопријављивања судија, односно кандидациону листу може поднети и сам судија, ако га подржи најмање 20 колега према врсти и степену суда, односно суда са територије аутономних покрајина у којем врши судијску функцију.<sup>739</sup> Ово решење није добро, јер је у случају самопријављивања требало је прописати, да је потребно мишљење свих судија суда у коме судија обавља своју функцију, пошто судије суда у коме кандидат обавља функцију најбоље познају кандидата који се самопријављује, његове стручне квалитете, резултате рада, и моралне особине.

Првом Високом савету судства истекао је мандат у јуну 2010. године и од тада судска власт у Републици Србији није имала свој највиши, најважнији орган судске власти, да би у децембру 2010. изменама Закона био одређен кратак рок од 60 дана за спровођење изборног поступка. Избори се нису могли спровести у овом року, већ по њиховом истеку и то 3.3.2010. године. Прописују се кратки рокови за

---

738 Видети: Весна Ракић Водинелић, <http://moje.pravo.net/new/b2/blogs/blog4.php/> 1.4.2011.

739 Члан 25 став 2 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, и 88/11.

изборне чланове из реда судија Високи савет судства и предлаже „начин избора који не може дати легитимитет из темеља пољуљаном угледу ових тела“.<sup>740</sup>

Ове измене прописа пред изборе за изборне чланове из реда судија за стални Високи савет судства доводе до неизвесности и несигурности учесника изборног процеса. Право у области изборног законодавства претворило се у велики број међусобно неповезаних противречних заповести које изазивају конфузију и недоумицу у примени.<sup>741</sup>

## 2.2. Резултати избора

Изборно право судија је *conditio sine qua non* судске власти савремене демократске државе. „Мера демократичности једног друштва најбоље се сагледава према степену могућности изражавања стварне воље бирача“.<sup>742</sup>

Изборна комисија је утврдила 50 кандидата за 5 листа за изборне чланове из реда судија за стални Високи савет судства. На изборној листи за Врховни касациони суд, Управни и Привредни апелациони суд је један кандидат, на изборној листи за апелационе судове је пет, на листи за више и привредне судове четрнаест, на изборној листи за основне, прекршајне и Виши прекршајни суд је двадесет и два, док је на листи са територија аутономних покрајина осам кандидата. Од 50 кандидата судија за изборне чланове Савета судства, 49 су предложиле седнице судија судова у којима судије кандидати обављају своју дужност, а принцип самопријављивања је користио само један кандидат. Десет њих су поднело свој програм рада Високом савету судства.

Резултати гласања за изборне чланове из реда судија за стални Високи савет судства од 3.3.2011. године су: на изборној листи кандидата за Врховни касациони суд, Управни суд и Привредни апелациони суд 40 гласова је добио, судија Врховног касационог суда, на изборној листи кандидата за апелационе

---

740 Извод из *Апела стручене политичкој и општој јавности* који су упутили професори и сарадници више Правних факултета у Републици Србији од 29.10.2010.

741 Маријана Пајванчић, *ibidem*, стр. 36.

742 Оливера Вучић, Владан Петров, Дарко Симовић, *Уставни судови бивших југословенских Република, теорија, норма, пракса*, Досије студио, Београд 2010, стр. 223.

судове највише гласова (63) је добио судија Апелационог суда у Београду, док је на изборној листи кандидата за више и привредне судове 100 гласова добио судија Привредног суда у Зрењанину. На изборној листи кандидата за основне, прекршајне и Виши прекршајни суд 308 гласова је добио судија Вишег прекршајног суда и 172 гласа, судија Основног суда у Суботици, док је на изборној листи кандидата са територије аутономних покрајина 233 гласа добио судија Апелационог суда у Новом Саду.

Међутим, на изборима 3.3.2011. године на спојеној листи највише гласова је добио један судија основних судова и један судија из прекршајних и Вишег прекршајног суда. Да судије прекршајних судова ниси имали пасивно бирачко право, тада би судије основних судова бирале два изборна члана из реда судија за стални Високи савет судства. За Високи савет судства највише гласова добили су троје судија из Војводине (из Апелационог суда у Новом Саду, Привредног суда у Зрењанину и Основног суда у Суботици) и троје судија из београдских судова (из Врховног касационог суда, Апелационог суда и Вишег прекршајног суда). Војводина је добила три кандидата, иако судије Војводине представљају четвртину од укупног броја судија у Србији. Није изабран ниједан кандидат са подручја Апелационог суда у Крагујевцу и Апелационог суда у Нишу. Поставља се питање да ли постоје само судије Војводине и Београда, да ли судство Србије чине и судије са подручја Западне, Централне, Источне и Јужне Србије које немају свог представника у сталном Високом савету судства. У сталном саставу Високог савета судства три изборна и стална члана потичу из Војводине, три члана из Ниша, а пет чланова из Београда, док Централна, Источна и Западна Србије нема своје чланове.

Четири од шест кандидата добило је подршку око четвртине гласача својих изборних база. На основу члана 24 став 6 Закона о Високом савету судства „председник суда не може бити кандидат за избор у Савет“. Изборна комисија је и поред ове императивне норме, утврдила и вршиоце функције председника суда као кандидате на листама за чланове сталног Савета.

Два кандидат од њих шест били су осамдесетих година прошлог века изабрани за судију. Четири кандидата су била први пут бирана на тај положај



деведесетих година прошлог века, што указује на дуго професионално искуство стицано у периоду до 2000. године, и у првој деценији XI века.

Кратак извештај Изборне комисије садржи податке кандидата који су добили највиши број гласова, име и презиме и суд у коме судија обавља ову дужност, број гласова који су добили сви пријављени кандидати, као и учтване графиконе. Нема података колико судија има бирачко право по листама, нити колико је судија изашло на гласање. Грађанство и судије Републике Србије имају пуно право да знају колико је судија имало бирачко право по појединим листама, колико их је гласало по појединим листама и колико су кандидати по појединим листама добили гласова својих колега, колико је неважећих листића који говоре о односу гласача према предложеним кандидатима.

Ови избори нису обезбедили представљање судија у погледу њихове врсте и степена суда, као и броја судија у материјама. У Високом савету судства само један судија представља судије грађанске материје, а тих предмета је 75-80% свих предмета у Републици Србији. Четири судије су кривичари, а један кандидат је судија прекршајног суда.

Наведени избори показали су следеће правилности: (1) уколико се на листи налази један кандидат, велика је вероватноћа да он уз уобичајену излазност судија на изборе, буде изабран за изборног члана из реда судија за стални Савет судства; (2) највећи број гласова добија кандидат за кога гласају судије највећих судова (Апелациони суд у Београду) или судије одређене врсте суда, (Привредни судови), односно са територије покрајине, судија је добила 233 гласова на изборној листи кандидата са територије аутономних покрајина, док следећи кандидат је добио 57 гласова); (3) више кандидата у једном суду или у судовима истог степена на листи доводи до тога да се гласови бирачког тела поделе.<sup>743</sup>

Спајањем листа, одређивањем гласачког тела (да ли су то судије са сталном судијском функцијом или судије изабране на време од три године), признавањем пасивног бирачког права од стране законодавне власти и судијама за прекршаје,

---

743 Први Основни суд у Београду предложио је два кандидата: један је добио 137, а други 37 гласова. Гласови су се поделили, тако да овај највећи суд у Републици Србији нема свог кандидата у Високом савету судства. Да је био само један кандидат и да су судије гласале за њега, судија првог Основног суда у Београду био би изборни члан из реда судија за стални Савет судства.

самопријављивањем судија кандидата без мишљења Седнице судија суда из кога потиче кандидат, а уз познавање наведених правилности, може се утицати на ток и резултате избора за изборне чланове из реда судија за стални Савет судства.

### 3. Акт о утврђивању критеријума и мерила за оцену рада судија који је донео стални Високи савет судства

Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивање одлука првог Високог савета судства о престанку судијске дужности је акт дугачког назива, који настоји да у називу садржи своје делове, што је непотребно.

У уводним одредбама, у члану 1 ових Правила<sup>744</sup>, одређено је да се овим правилима прецизирају критеријуми и мерила, уређује организација и рад комисија и прописује поступак по приговору на одлуку о престанку судијске дужности. Сврха овог акта, је да се обезбеди примена критеријума, мерила и европских стандарда у поступку по изјављеном приговору неизабраних судија.

#### 3.1. Нови критеријуми

Основни део акта односи се на критеријуме стручности, оспособљености и достојности које морају испуњавати сви подносиоци приговора-судије.

##### 3.1.1. Стручност

Према члану 5 Ових Правила подносилац приговора испуњава критеријум стручности<sup>745</sup> уколико је у 2006, 2007. и 2008. години имао мањи проценат укинутих одлука (број укинутих одлука у односу на број размотрених одлука за

---

<sup>744</sup> *Службени гласник РС*, бр. 35/2011.

<sup>745</sup> Према члану 1 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49/09, стручност подразумева поседовање теоријског и практичног знања за обављање судијске функције.

цео посматрани период), од просека одељења у коме је вршио судијску дужност, и минимума успешности суда у коме је вршио судијску дужност прописана Мерилима за оцену минимума успешности<sup>746</sup>, а која ће се примењивати од почетка примене одредбе чл. 21-28 Закона о уређењу судова.

Неизабране судије морају испунити критеријум стручности и услове прописане Мерилима за оцену минимума успешности Овај услов је оправдан. Међутим, од неизабраних судија захтева се да њихов проценат укинутих одлука буде мањи од процента укинутих одлука просека одељења суда у коме је судија вршио дужност. Овај захтев је веома строг, јер се од неизабраних судија захтева већи степен стручности у односу на један део изабраних судија.

Међу изабраним судијама има оних који имају већи број укинутих одлука од просека одељења суда у коме су вршили своју дужност, јер према овако формулисаном критеријуму половина судија које су имали већи проценат укинутих одлука у односу на просек није требало да буде изабрана. Зашто се у поступку преиспитивања одлука првог Високог савета судства о престанку судијске дужности, неизабране судије доводе у неравноправан положај у односу на изабране судије?<sup>747</sup> Република Србија је дужна да поштује начело једнакости људи, без обзира на њихова лична својства и да омогући свим грађанима, као и неизабраним судијама, уживање права и слобода без дискриминације. Република Србија не треба да намеће неизабраним судијама обавезе које се у истој или сличној ситуацији не намећу изабраном судији или групи.<sup>748</sup> Одредбе о стручности и оспособљености овог Акта нису у складу са чланом 14 Европске конвенције о људским правима која се односи на забрану дискриминације, као ни са богатом праксом овог надлежних органа Европе.

---

746 *Службени гласник РС*, бр. 80/05.

747 Доношењем Одлуке о избору судија од 17.12.2010. године од 2368 изабрано је 1537 судија. Једну половину њих чини 1200 односно преко три стотине изабраних судија имало је већи проценат укинутих одлука у односу на просек одељења.

748 Више о томе: Јован Ђирић, Саша Гајин *et al*, „Модел закона против дискриминације“, *Модел дискриминационих закона*, Центар за унапређивање правних студија и Институт за упоредно право, Београд 2003, стр. 12-15.

У судовима у којима нису образована одељења, а судија је поступао у више материја, узеће се просек на нивоу суда.<sup>749</sup> Међутим, и ова одредба се може озбиљно и аргументовано нападати. Наиме, постоје материје у којима судија поступа, а против донетих одлука није дозвољен правни лек, те нема жалбених одлука, па је просек одељења у овим материјама нула процената, што је сигурно повољније за судију који поступа. Постоје материје ванпарнична, извршна у којима је проценат укинутих одлука мали, за разлику од радних спорова имовинско-правне, и кривичне материје где је било доста промена судске праксе, па је проценат укинутих одлука већи.

Према томе, распоред послова и задатака у сваком суду утиче на стручност судија. Ако је судија годишњим распоредом послова у суду распоређен и поступа у ванпарничној и извршној материји и предметима издржавања и развода брака, његов проценат укинутих одлука је испод просека, а обрнуто је ако поступа у парничној и кривичној материји. Ово све указује да просек укинутих одлука одељења у суду, као мерило критеријума стручности, није објективизиран и није упоредни показатељ између судија који су поступали у различитим материјама, односно који су у једном периоду поступали у више материја.

### 3.1.2. Оспособљеност

У члану 6 став 1 овог подзаконског Акта подносилац приговора испуњава критеријуме оспособљености<sup>750</sup> уколико је од 2006-2008. године испунио оријентациону норму која је прописана Мерилима за оцену минимума успешности или просек одељења суда. Од неизабраних судија захтева се да проценат укинутих одлука буде мањи од процента укинутих одлука просека одељења суда у коме је судија вршио дужност. Овај захтев је веома строг.

---

749 Члан 5 став 2 Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивање одлука првог Високог савета судства о престанку судијске дужности, *Службени гласник РС*, бр. 35/2011.

750 Према члану 1 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника суда. (*Службени гласник РС*, бр. 49/09), оспособљеност подразумева вештину која омогућава примену специфичних правних знања у решавању судских предмета.

У појединим материјама, један део одлука је типски и норма се може брже испунити, што је повољније за судију који поступа у овој материји. Међутим, има судија који су изабрани, а које нису испунили орјентациону норму, који су одлуке радили после више месеци од закључења расправа и претреса и који су имали велики број старих нерешених предмета.<sup>751</sup> Значи, поново се од неизабраних судија тражи да испуне све елементе оспособљености, а то се није тражило од изабраних судија. Неизабране судије стављају се поново, посредно, у неповољан положај у односу на изабране судије, што је супротно позитивним прописима и међународним стандардима.

Подносиоцу приговора који је истовремено поступао у више материја током године, резултати рада се приказују као збир процената испуњености норме за сваку од материја у којој је поступао. Правилнија формулација би била да се резултати рада приказују као проценат испуњености норме у свакој материји у којој је поступао, јер математички збир процената у више материја даје висок, нереалан проценат. У судовима у којима нису образована одељења, а подносилац приговора је поступао у више материја, узео се просек испуњености норме на нивоу суда. Код критеријума оспособљености, уколико судија поступа у више материја, иста су запажања као и код критеријума стручности за судију који поступа у више материја.

При доношењу одлуке, Савет ће узети у обзир ефективно време које је подносилац приговора провео на раду у посматраном периоду, што је прихватљиво.<sup>752</sup> Међутим, било је ситуација да изабраним и неизабраним судијама у ефективно време а) није урачунало време које су провели на семинарима и стручној обуци, мада је обавеза сваког судије да се образује и усавршава, б) није било урачунато време оправдане спреченост за рад.

---

751 Подаци постоје у сваком суду вршиоци председника их могу доставити, а и саме странке и адвокати ће их доставити надлежним органима, уколико желе да утврде све чињенице важне за доношење одлуке.

752 Члан 6 Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивање одлука првог Високог савета судства о престанку судијске дужности.

### 3.1.3. Достојност

Достојност подразумева моралне особине које судија треба да поседује, као и понашање судија у складу са тим особинама.<sup>753</sup> Подносилац приговора према члану 4 ових Правила је недостојан: а) ако је правоснажно осуђен за кривично дело на безусловну казну затвора од најмање шест месеци или за кажњиво дело које га чини недостојним судијске дужности; б) ако је, пре 16. децембра 2009. године, у поступку пред Великим персоналним већем Врховног суда Србије утврђено да је учествовао у радњама или службама које нису у складу са вршењем судијске дужности, а ова активност озбиљно угрожава непристрасност и независност судије; ц) ако би поступање и понашање подносиоца приговора оправдало покретање дисциплинског поступка и изрицање озбиљне санкције. Све ово се утврђује на основу одлуке Великог персоналног већа, увидом у списе кривичног предмета и разматрањем разлога за оптужење или докумената прибављених од суда из којег подносилац приговора потиче, као и непосредно из вишег суда, другог суда или јавног тужилаштва, Надзорног одбора, Врховног суда Србије и Министарства правде.

Намеће се следеће питање: зашто се увид врши само у списе кривичног предмета, односно зашто се не врши и у списе парнице, извршења, списе управне материје, предмете трговинског и сада привредног суда? Сваки од ових предмета је важан са становишта судског система, јер је огледало рада сваког судије понаособ. У судском систему нема предмета првог и другог реда, пошто је сваки предмет део, важне творевине судства, права и правде.

Критеријуми стручност и оспособљеност су прилично разрађени и конкретизовани, али није одређен начин како ће се поредити и међусобно балансирати критеријуми. Да ли сваки критеријум стручност и оспособљеност има исти значај? Како ће се поредити судије из судова различите врсте и степена, а како поредити судије са кандидатима ван суда? Критеријум достојност није конкретизован и објективизиран. Поставља се питање које поступање и понашање подносиоца приговора оправдава покретање дисциплинског поступка и изрицање

---

<sup>753</sup> Члан 1 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49/09.

санкције, ко оцењује понашање судије, да ли се судија може изјаснити и доставити доказе, да ли је вођен дисциплински поступак или не, или изречена дисциплинска санкција. Док и овај критеријум не буде разрађен и конкретизован, он не може бити поуздан услов за (не)избор подносиоца приговора.

У ставу 2 члана 4 ових Правила прописано је да притужба може да се узме у обзир само уколико су утврђене чињенице и уколико је судија обавештен о томе. У овом акту није прецизирано поступање по следећим притужбама: који субјект утврђује чињенице у вези поднетих притужби, на основу којих доказа, када, који орган и на који начин обавештава судију о притужби и да ли судија има могућност да се изјасни у вези са поднетом притужбом и да достави доказе, да ли судија треба да се обавештава о свакој притужби коју је странка поднела председнику суда у коме судија врши функцију, председнику вишег суда. или само о притужби Високог савета судства. Требало би донети подзаконски акт који ће регулисати поступање по притужбама, разрадити овај институт.

### 3.2. Састав и рад Комисија

У трећем делу овог Акта, у члану 9 одређено је да две комисије Високог савета судства спроводе поступак утврђивања чињеница и разговор са подносиоцима приговора. Свака комисија има три члана, од којих је један председник а један заменик председника, с тим да у састав комисије не улазе чланови првог састава Савета који су учествовали у доношењу оспорених одлука. Председник Комисије руководи радом Комисије, председава седницом, стара се о благовременом обавештавању јавности и посматрача о раду Комисије, о томе да се у поступку преиспитивања подносиоцу приговора обезбеде сва права која му припадају по одредбама Закона о судијама и по овим Правилима.<sup>754</sup> У члану 12

---

<sup>754</sup> Члан 11 Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивање одлука првог састава Високог савета судства о престанку судијске дужности, *Службени гласник РС* 35/2011. У члану 10 став 2 ових Правила прописано је да председник Савета одређује секретара и заменика Комисије од запослених у Административној канцеларији која врши стручно-техничке и административне послове за Комисију. Послови Административне канцеларије одређени су у члану 14 овог акта.

Правила одређено је да Комисија одлучује на седници, за пуноважан рад потребно је присуство сва три члана Комисије, а одлука се доноси већином гласова.

### 3.3. Поступак по приговору

У четвртом делу ових Правила одређено је поступање по приговору. У члану 15 овог Акта прописано је да Административна канцеларија од предмета уступљених од Уставног суда у рад Савету по изјављеним приговорима, распоређује председнику и члановима Комисије предмете према редоследу пријема у складу са редоследом комисија и чланова комисија у њима.

Извештац Комисије, по члану 17 и 19 ових Правила, по пријему предмета утврђује благовременост приговора, упознаје се са садржином списка, издаје наредбу Административној канцеларији за прибављање потребних доказа и одлучује о припремним радњама за одржавање рочишта и излагање на седницу Комисије. На седници Комисије, коју заказује Председник, извештац износи стање у списима предмета и образлаже свој предлог.

Позив за рочиште доставља се подносиоцу приговора, његовом пуномоћнику најкасније осам дана пре одржавања рочишта. Према члану 22 овог Акта подносилац приговора има право да се упозна са предметом и свим доказима и да стави предлог за прибављање података и извођење доказа од значаја за доношење одлуке. Подносилац приговора може да оспори доказе и да доказе сам поднесе. Ово решење је сагласно начелу *audiatur et altera pars* и члану 6 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

На рочишту извештац излаже стање у списима и спорна питања у предмету о којима се расправља. У току расправе могу се постављати питања и тражити додатна разјашњења о спорним питањима и околностима од значаја за одлучивање. Комисија закључује рочиште кад оцени да је чињенично стање у довољној мери испитано. О одржаном рочишту Комисија саставља записник, а саставни део записника представља аудио запис. Ово решење је потврда јавног рада Комисија у поступку преиспитивање ове одлуке.

На основу утврђеног чињеничног стања и изведених доказа, Комисија доноси предлог одлуке која мора бити образложена. Комисија у предлогу одлуке



може да одбаци, усвоји или одбије приговор подносиоца. О већању и гласању саставља се посебан записник који потписују председник, чланови Комисије и записничар. Дакле, сам поступак преиспитивања одлуке о престанку судијске дужности састоји се из две фазе: у првој фази предлог одлуке доноси Комисија, а потом одлуку доноси Високи савет судства у коме не учествују стални чланови и Председник Савета који су учествовали у раду првог Високог савета судства који су оспорену одлуку и донели. Све се враћа на Високи савет судства који је и донео одлуку о престанку судијске функције.

Против одлуке сталног Савета дозвољена је жалба Уставном суду.<sup>755</sup> Међутим, по овим Правилима од децембра 2010. године жалба Уставном суду је ванредни, а не редовни правни лек, како је то било предвиђено прописима важећим 2008. године.<sup>756</sup> Потребно је да незабране судије прођу ову сложену и дуготрајну процедуру и да имају снаге и жеље да доказују своју стручност, оспособљеност и достојност подношењем ванредног правног лека Уставном суду, чувару Устава, заштитнику уставности и законитости, права и слобода грађана.

Према члану 30 овог Акта, у случају да усвоји приговор и измени одлука о престанку судијске дужности, Савет бира подносиоца приговора за судију у суд који је преузео надлежност или део надлежности суда у коме је обављао судијску дужност, водећи рачуна о врсти суда у којем је радио, материји у којој је поступао и о његовој пријави на оглас за избор судија. За подносиоце приговора који у периоду 2006, 2007 и 2008. година нису вршили судијску функцију дуже од годину дана, разматраће се резултати рада у последње три године вршења судијске дужности који су важили у време вршења судијске дужности или прописима касније донетим, уколико су повољнији за судију. Ово решење је оправдано. Намеће се питање како је Одлуку о престанку судијске дужности донео први Високи савет судства за судије које су у периоду 2006-2008. година биле на дужем боловању или породилском одсуству и да ли су ови кандидати

---

755 Члан 29 став 2 Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивање одлука првог састава Високог савета судства о престанку судијске дужности, *Службени гласник РС*, 35/2011.

756 Јелисавета Василић, „Да ли ће и када неко одговарати због реформе правосуђа“, <http://www.politika.rs/rubrika/Hronika/162973.sr.html> od 10.01.2011.

неоправдано елиминисани због оправданог одсуства? Да ли ће први Високи савет дати одговоре на ова питања, или ће остати нем, полазећи да не изговорена реч не обавезује. Кад стални Високи савет судства утврди да је приговор основан, не мора да одржи рочиште и саслуша неизабраног судију, изврши увид у доказе, већ може да донесе позитивну одлуку и ван расправе.

#### 3.4. Јавност и учешће посматрача у поступку

У петом делу ових Правила прецизира се јавност и учешће посматрача у поступку. У члану 31 овог Акта одређено је да се јавност поступка и преиспитивање остварује издавањем саопштења са седнице Комисије и седнице Савета, објављивањем решења о именовању Комисије, објављивањем података о известиоцу у сваком предмету, објављивањем датума одржавања рочишта пред Комисијом и објављивањем датума седница Савета и јавношћу седница Комисије и седница Савета.

Поступак преиспитивања је јаван, укључујући и медије. Подносилац приговора, о чијем статусу се одлучује, може захтевати искључење јавности.<sup>757</sup> У члану 33 одређено је да представницима Европске уније, Савета Европе, ОЕБС-а, Друштва судија Србије и председницима других струковних удружења, на њихов захтев, Савет омогућава посматрање поступка, одређује рок у којем заинтересована лица могу пријавити посматрача, у зависности од броја расположивих места. Посматрачи могу да поднесу Комисији писмена запажања са рочишта у року од три дана од дана одржаног рочишта.

#### 4. Преиспитивање одлука о престанку судијске функције

Две Комисије сталног Високог савета судства преиспитивале су Одлуку о престанку судијске функције од 25.12.2009. и одлуке о престанку судијске функције од јуна 2010. године првог Високог савета судства. Свака комисија има

---

<sup>757</sup> Члан 32 Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивање одлука првог састава Високог савета судства о престанку судијске дужности, *Службени гласник РС* бр. 35/2011.

три изборна члана Савета из реда судија. У састав комисија не улазе чланови првог Савета који су учествовали у доношењу оспорених одлука.<sup>758</sup>

У раду Комисија запажена су следећа одступања од прописаног: 1. Комисије су прибављале нове извештаје и доказе о раду судија којима је престала судијска функција, које чланови првог Високог савета нису поседовали када су доносили оспорене одлуке, што је недозвољено, 2. Чланови прве Комисије су мењали чланове Друге комисије, и обратно, уз сагласност незабраног судије, подносиоца приговора, 3. Комисија је требало одлуку да доноси на седници, већином гласова свих чланова Комисије сагласно члану 12 Правила.

У саставу сталног Високог савет судства су 4 члана по положају, који су чинили кворум, учествовали у поступку преиспитивања одлуке првог Савета. Један изборни члан сталног Високог савета судства из реда судија притворен је 23.9.2011, док у новембру 2011. године други члан сталног Савета судства из реда судија поднео је оставку наводећи разлоге: да Министарство правде игнорише надлежност Високог савета судства у поступку доношења Закона о изменама и допунама Закона о Високом савету судства тако да изборни чланови Савета судства могу бити разрешени и удаљени у сваком тренутку и да улога чланова Савета судства се своди на форму, декор. Указао је да Високи савет судства није израдио ни један о записника са своје седнице, уз одсуство одговорности за изречени суд и мишљење појединих чланова Савета. Пре оставке у јавности истицао је да стални Савет ради у условима притиска.

Од новембра 2011. стални Високи савет судства је поново у непотпуном саставу, са 4 изборна члана из реда судија од 6, тако да новоизабране судије чланови Савета немају већину, што је противно европским стандардима. Међутим, стални Савет судства и даље проводи поступак преиспитивања одлука и од јануара 2012. године у раду Комисија учествује члан по положају, представник адвокатуре. Овај члан Савета-адвокат је учествовао у доношењу одлука о престанку судијске функције које се преиспитују и требало је да буде изузет, као и други чланови Савета по положају. У 2012. години као члан Комисије за

---

758 Члан 11 Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивање одлука првог Високог савета судства о престанку судијске дужности, *Службени гласник РС*, бр. 35/2011.

преиспитивање одлука о престанку судијске функције учествује и иборни члан из реда професора (изабран у јулу 2010.), који по оцени надлежне Агенције у сукобу је интереса.<sup>759</sup> Требало је да новоизабрани чланови сталног Савета судства из реда судија, преиспитају одлуке првог Савета, а не да чланови првог Високог савета судства по положају преиспитују одлуке у чијем доношењу су учествовали.

У поступку преиспитивања усвојено је 109 приговора раније неизабраних судија (јул 2011-мај 2012.). У првој фази (2011.), Високи савет судства на 16 седница разматрао је 336 приговора неизабраних судија и усвојио 83 приговора или 25%, док у другој фази (8.3.2012.-30.5.2012.) разматрано је 447 приговора и усвојио само 26, односно 6%.<sup>760</sup> Од 109 неизабраних судија којима је усвојен приговор, две-трећине неизабраних судија су из општинских судова (распоређени у основне судове у Републици Србији). Усвојени су приговори и судија окружних судова, привредних судова, Вишег привредног суда, Врховног суда и распоређени у одговарајуће судове.

Треба имати у виду да 21.7.2010. по огласу од 19.2.2010. први Високи савет судства је изабрао 32 судија који су дужност судија обављали до 31.12.2009. У поступку по приговору усвојено је 109 приговора. Можемо закључити да 141 судија је успео да докаже да су неосноване одлуке првог Високог савета судства о престанку судијске дужности, што је од 837 неизабраних 16,84%. Један број неизабраних судија по одлуци првог Високог савета судства (25.12.2009.), касније, у 2010. години изабрани су за заменика министра, заменике јавних тужилаца, општинске правобраниоце, на важне функције. Ово је озбиљно одступање, велика грешка првог Високог савета судства.

---

759 Агенција за борбу против корупције утврдила је да Декану Правног факултета у Нишу, прихватањем друге функције – члана Високог савета судства, супротно одредби члана 28 став 2 Закона о Агенцији за борбу против корупције<sup>759</sup> због сукоба интереса, јавна функција члана Високог савета судства престаје по сили закона. Народна скупштина Републике Србије на седници 29.12.2011. одбила је да поступи по правоснажном решењу ове Агенције. Професор Правног факултета, изборни члан Савета, дао је оставку 15.10.2012.

760 Simon Gaboriau i Hans Erns Böttcher, *Аналитички извештај о стању у српском правосудју*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије и Друштво судија Србије, Београд 2012, стр. 21. Од 220 неизабраних јавних тужилаца и заменика тужилаца 26 је изабрано на допунском огласу, а 29 је успело у поступку по приговору.

Резултат 20% неоправдано неизабраних судија по строжијим критеријумима је произвољност, самовоља, необјективност највишег органа судске власти, без преседана. Уставни суд Србије својим одлукама од 11.7-24.12.2012. поништио је одлуке по приговорима неизабраних судија.<sup>761</sup>

Неизабране судије избориле су се за свој интегритет, независност. Поништавање одлука о престанку судијске дужности и усвајање жалби неизабраних судија трајало је три године. Време ће показати да ли су то године које су „појели скакавци“ или су године које ће бити уграђене у темеље независне судске власти, друштвеног развоја Србије<sup>762</sup>. „Принцип независности судова је *conditio sine qua non* демократског политичког система и степен његове остварености у друштвеној пракси може се узети као једно од поузданих мерила вредности система, за човека и за друштвени прогрес“.<sup>763</sup>

### Поглавље III

## УСТАВНИ СУД И СУДСКА ВЛАСТ

### 1. Појмовно одређење Уставног суда

Уставни суд је самосталан и независан државни орган који штити уставност и законитост, људска и мањинска права и слободе и одлуке овог суда су коначне, извршне и општеобавезне.<sup>764</sup>

---

761 Одлуке Уставног суда Републике Србије VIII У 534/11 од 11.7.2012, VIII У 364/11 од 18.7.2012 и VIII У 570/2011 од 18.7.2012 и VIII У 727/2011 од 18.7.2012, Одлуку VIIIУ-413/2012. од 9.10.2012, Одлуку VIIIУ-420/2012. од 24.10.2012. Одлуку VIIIУ-486/2012. од 22.11.2012.

762 Једанаест судија у поступку преиспитивања је преминуло, па је Уставни суд обуставио поступак по жалби. Једна о тих одлука је и одлука Уставног суда од 12.7.2012.

763 Александар Фира, *Уставно право Републике Србије*, Факултет за правне и пословне студије, Нови Сад 2007, стр. 242.

764 Потребна су два услова за образовање институције контроле уставности: први услов, је технички – постојање хијерархије правних норми; други услов је политички и представља уставом проглашена људска права и слободе. Ратко. Марковић, *Уставно право и политичке институције*, Службени гласник, Београд 1995, стр. 523; Оливера Вучић, *Аустријско уставно судство чувар федерације и устава*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1995; члан 166 Устава од 2006.

„Опште је прихваћен став да тамо где се не прихвата начело уставности и законитости нема ни устава у правом смислу те речи“.<sup>765</sup>

Поставља се питање да ли је уставни суд посебна „четврта власт“, или улази у састав неке друге – законодавне, извршне или судске власти“? Да ли појава уставног суда мења, нарушава трихотоман однос легислативе, егzekутиве и судства. Уставни суд као самосталан и независан орган није подређен другом органу или институцији, али није ни виша власт, већ државни орган који је као и други орган под Уставом. Овај суд се „налази ван шеме традиционалне трихотомије власти, државни је орган сложене, хибридне природе, институција највишег ауторитета која обавља значајну улогу у уставнополитичком систему у којем је успостављен. Уставни суд има елементе законодавног и доминантног судског органа, али не представља четврту грану власти, јер има мешовиту, сложену, политичку правну супстанцу.“<sup>766</sup>

Уставни суд постоји у политичким системима у којима је власт организована на принципу јединства власти и на принципу поделе власти<sup>767</sup> и „леgitимни је инструмент остваривања демократије“<sup>768</sup>, средство уравнотежења власти јер се стара да делатност државних органа и институција не прелази оквире уставних и законских решења. Деловање уставног суда обезбеђује уставом одређени однос легислативе и егzekутиве, успоставља равнотежу законодавне, извршне и судске власти.<sup>769</sup> Овај орган је заштитник и чувар устава, заштитник поделе власти и

---

765 Јован Ницовић, *Уставни развој Србије 1804. до 2006*, Сезам медука, Култура, Босански Петровац 2007, стр. 480.

766 Уставно судство особен је орган изван судског организма, има мешовиту, сложену, политичку правну супстанцу, али није орган изван матрице поделе власти“. Зоран Томић, *Уставно и сродно*, Службени гласник, Београд 2006, стр. 36.

767 Јован Ђорђевић указује да уставни суд штити надлежност и расподелу надлежности између федерације и федералних јединица и један од разлога појаве контроле уставности и законитости у САД је у потреби заштите индивидуалних права и слобода појединца и обезбеђивању поделе надлежности. *Контрола уставности закона и америчка демократија*, Француско српска књижница Милентије Поповић, Београд 1939, стр. 50-53.

768 Светислава Булајић, *Чувар Француског устава*, Службени гласник, Београд 2006, стр. 24.

769 Видети: Павле Николић, „Нужност и легитимност уставног судства у демократским системима“, *Правни живот*, бр. 12/1995, стр. 183.

правног поретка, регулатор равнотеже између државних органа, супротстављајући се тежњама других државних органа противним уставу и закону.

Уставни суд није орган који ствара право, није уставописац, законописац. Уставотворна и законодавна функција је у надлежности других државних органа у уставном систему. Уставни суд није орган који примењује право. Овај суд није изнад Устава, већ се налази под капом Устава.<sup>770</sup> У вршењу своје функције, треба да „тражи право значење и објективну садржину Устава, стваралачки, креативно тумачи Устав“, примерено основном циљу и задатку овог органа, а то је: да штити Устав, правну државу, људска и мањинска права и слободе.<sup>771</sup> У вршењу своје функције уставни суд не врши оцену целисходности закона и других прописа, већ у прописаном поступку оцену уставности и законитости прописа, доносећи своју одлуку. Законодавни, извршни и други државни органи, у вршењу своје функције одступају, нарушавају, па и крше Устав. Овај орган контролом уставности и законитости, уклањањем неуставних закона и прописа из правног поретка обезбеђује да закони и прописи буду сагласни са Уставом.

Уставни суд може одлучујући о уставности једног закона да закон укине, да га прогласи неуставним, елиминише из правног поретка, обеснажи. Овај Суд појављује се као орган регулатор који противуставну и противзакониту ситуацију доводи у стање уставности и законитости.<sup>772</sup> Полазећи од тврдње Келзена, да „устав представља позитивно правни највиши ступањ“<sup>773</sup>, Уставни суд је „негативни законодавац“, „орган који не одлучује шта ће закон бити, већ одлучује

---

770 Ханс Келзен је уградио различитост између доношења или примене права од поступка доношења или примене права. *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*“, *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatslehrer, Verhandlungen der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. april 1928. Heft 5, Berlin und Leipzig 1929.* p. 36.

771 Видети: Павле Николић, „Улога уставног судства у систему правне државе“, *Правни живот*, бр. 12/2005, стр. 1084-1085.

772 Видети: Димитрије Кулић, *Уставно судство у свету*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш 1969, стр. 317.

773 Ханс Келзен, *Чиста теорија права*, Гутембергова галаксија, превео Данило Баста, Београд 2000, стр. 179.

шта закон не може да буде“.<sup>774</sup> Овај орган највишег степена независности, држи државне органе у границама права, спречава злоупотребу власти, представља брану самовољи. Уставни суд одређује правни оквир вршења функције државних органа, што је услов примене начела владавине права, уместо тираније права.<sup>775</sup> Издиже се изнад интереса група, владајућих слојева и појединаца, примењује и штити устав, постаје најзначајнији орган у примени права против самовоље.<sup>776</sup>

Уставни суд има и *политичку димензију*, јер штити уставне одредбе, штити правни поредак којим се регулишу основни, друштвено политички односи. Решавајући један правни спор, уставни суд решава и један политички проблем.<sup>777</sup> Уставни суд не води политику, али одлуке које доноси имају у одрђеној мери политичку тежину, која неће угрозити разлоге оснивања овог суда, нити нарушити опстанак других уставних органа.<sup>778</sup> Само уставни суд који своје функцију врши независно од других грана власти, може бити чувар уставности и законитости и заштитник слобода и права човека и грађанина.<sup>779</sup>

## 2. Надлежност и састав Уставног суда у Републици Србији

Судска контрола уставности је свако судско поступање (редовног или специјалног – уставног суда) које треба да заштити устав утврђивањем повреда његових норми с крајњим циљем да се норме којима је повређен устав обеснаже,

---

774 Hans Kelzen, “Wessen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit”, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatslehrer, Verhandlungen der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. april 1928. Heft 5, Berlin und Leipzig 1929. p. 56.

775 Више о томе: Raymond Carré de Malberg, Contribution la théorie générale de l’Etat, Dalloz, Paris 2004, 488-490. Charles Howard McIlwain, *Constitutionalism: Ancient and Modern*, Ithaca: Cornell University Press, 1966, p. 21-22.

776 Видети: Димитрије Кулић, *ibidem*, стр. 7.

777 Видети: Димитрије Кулић, *ibidem*, стр. 15-16.

778 Видети: Оливера Вучић, *ibidem*, стр. 92.

779 Александар Фира, „Независност судства и уставни суд“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 3/1994, стр. 378.



елиминишу из правног поретка.<sup>780</sup> Почеци судског механизма контроле уставности и законитости проналазе се релативно рано, у време настајања прве писане уставности и стварања либералне демократске државе.<sup>781</sup> У суштини судска контрола уставности није замишљена као основ ограничења легислативе, она позитивно гарантује супериорност устава.<sup>782</sup> Функција уставног суда је суштанствено правосудна због тога што подразумева решавање једног правног питања према правним начелима.

---

780 Радомир Лукић објашњава ако је устав важнији акт, утолико је потреба за уставним судом већа. Одбацивање уставног суда не значи да се устав неће примењивати, али упозорава да „одбацивање уставног судства значи унапред прихватање неуставности у једном броју случајева. Уставни суд има велика овлашћења која може злоупотребити. *Појам уставности и законитости и средства за њихово остваривање у уставности и законитости у Југославији*, свеска I, Факултет политичких наука, Београд 1966, стр. 99.

781 Видети: Mauro Cappelletti, *Quelques precedents historiques du controle judiciaire de la constitutionnalite des loi*, Studi in memoria di Tullio Ascarelli, Giuffre, Milano 1969, стр. 2779-2797; Уставни суд Аустрије (Verfassungsgerichtshof) је први специјализовани уставни суд, извориште успостављања уставног суда у свету у себи носи снагу и значење пра – облика. „Аустријски уставни суд је заштитник устава и уставности и чувар складног функционисања аустријске државе и њених органа“. Оливера Вучић, *ibidem*, стр 1–3. Више о томе: Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, Cambridge, Mass 1977, стр. 82-137; После Другог светског рата Немачка и Италија, две земље које су биле жариште фашизма, постале су прве земље у Европи у којима је уведено уставно судство. Више о томе: Ralf Rogowski, Thomas Gawron. *Constitutional Courts in Comparison: The U:S:Supreme Court and the German Federal Constitutional Courts*, New York-Oxford, 2002 i Thomas Trombetas, “The U:S:Supreme Court and the Federal Constitutional Court of Germany“, *Recueil Hellenique de droit international*, 3-4/1964; У Енглеској судови нису овлашћени да испитују формалну исправност закона, већ примењују закон, Владан Петров, *Енглески устав*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2005, стр. 133; „У социјалистичким државама уставно судство није имало успеха у деловању, представљало је декор на политичкој позорници, било је једна стерилна институција“. Павле Николић, „Улога уставног судства у систему правне државе“, *Правни живот*, бр. 12/2005, стр. 1086; У федерализму уставни суд има улогу „кормилара,“ и уставно судство, „као федерални арбитар, нужан је услов федерализма само у федерацијама у којима је федерално начело примењено у довољној мери“. Марко Станковић, *Уставно судство у савременим федерацијама*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010, стр. 403-406.

782 Leon Duguit, *Manuel de droit constitutionnel*, Vocard, IV ed, Paris 1923, 302 – 303.

## 2.1. Надлежност

Надлежност савременог Уставног суда у Републици Србији је разноврсна, обухвата све облике нарушавања Устава и улази у групу природних овлашћења Уставног суда. Надлежност овог органа је уставна материја, искључиво *materija constitutionis* и у члану 167 Устава од 2006. утврђена је таксативно, набрајањем<sup>783</sup> те се може сврстати у неколико група:

2.1.1. Нормативна контрола уставности и законитости општих правних аката је примарна надлежност Уставног суда. Уставни суд одлучује о сагласности закона и других општих аката са Уставом. Нормативна контрола подразумева хијерархију правних аката, њихову ступњевитост, што значи и врх (устав) и дно и узрокује постојање гаранција којима би се чувао и заштитио Устав као највиши акт.<sup>784</sup> „Хијерархија општих правних аката претпоставка је за прокламовање начела уставности и законитости“. „Централна надлежност Уставног суда обухвата контролу уставности свих општих правних аката у правном поретку Републике Србије“.<sup>785</sup> Значи, сви правни акти подлежу овој контроли, сем аката који имају снагу Устава.<sup>786</sup> Нормативна контрола позитивних аката и прописа, зависи од времена када се врши, може бити накнадна или репресивна – контрола *a posteriori* и претходна или превентивна – контрола *a priori*. Кад Уставни суд утврди у споровима нормативне контроле, контроле *a posteriori* да закон или други општи акт није сагласан Уставу, дејство касаторне одлуке огледа се у томе

---

783 Видети: Боса Ненадић указује да Устав од 2006. године у члан 167 став 4 одређује да Уставни суд обавља и друге послове предвиђене Уставом, па у надлежност Уставног суда спадају и питања утврђена одредбама члана 44 став 3, члана 55, члана 101 став 5, члана 118 став 3, члана 148 став 2, члана 155, члана 161 став 4 и члана 186, 187, 192 и 193 Устава. Закон о Уставном суду, предговор *Уставни суд Републике Србије*, у: Јовица Тркуља, (ур.), Службени гласник, Београд 2009, стр. 11.

784 Видети: Оливера Вучић, *ibidem*, стр. 11.

785 Члан 167 став 1 тачка 1 Устава од 2006. године.

<sup>786</sup> Лидија Баста указује да „питања уставности и законитости морају се постављати као део проблема конституционализма, који политичку власт и позитивно право неће посматрати као по-себи-дати ауторитет, већ ће у односу на њих неговати сазнајнокритички, вредносни приступ“. *Политика у границама права*, Институт за упоредно право, Београд 1984. стр. 158.

да даном објављивања одлуке суда у гласилу (члан 168 став 4 Устава од 2006) престаје да важи овај пропис. *Контрола a priori* - предствља нову надлежност Уставног суда која се врши после усвајања закона, пре проглашења закона. Предмет оцене ове контроле је само закон и превентивна контрола треба да спречи проглашење евентуално неуставног закона и на тај начин допринесе правној сигурности.

2.1.2. *Спорови о сукобу надлежности* су значајна врста спорова о којима одлучује Уставни суд и ова надлежност знатно је проширена Уставом од 2006.<sup>787</sup> Уставни судови штите расподелу надлежности између државних органа и решавају сукобе надлежности, штите функције ових органа и начело поделе власти. У овим „конфликтима“ Уставни суд не одлучује „о самој ствари“, већ о томе који ће орган у сукобу надлежан да поступа и донесе мериторну одлуку. Ови спорови могу бити тзв. позитивни сукоби надлежности (кад о истој ствари два различита органа заснивају надлежност) и негативни сукоби надлежности (кад се два или више органа оглашавају ненадлежним).

2.1.3. *Забрана рада политичке странке* је важна функција Уставног суда. Многи уставни у свету предвиђају могућност забране екстремних анти-демократских странака, а значајан је број устава који одлуку о забрани политичке странке поверавају Уставном суду.<sup>788</sup> „Политичке странке су организације истомишљеника које имају своје политичке програме, организацију и чланство чији је циљ учешће у борби за власт и њено освајање“.<sup>789</sup> Политичке странке су део грађанског друштва и грађанског и партијског плурализма и важан су фактор

---

787 Члан 167 став 2 Устава од 2006.

788 Савезни суд Немачке је одлучио 1952. и 1956. године о забрани нео-нацистичке и Комунистичке партије Немачке. Врховни суд Шпаније је 2003. године донео одлуку о забрани Баскијске странке *Batasuna*. У Србији 1990. године, Републичко јавно тужилаштво поднело је предлог за забрану рада политичке странке Српског покрета обнове, а 1993. године и Странке демократске акције. У оба случаја поступак је обустављен. Републичко јавно тужилаштво у 2008. и 2009. године поднело је предлог забране организације „Национални строј“, а поднети су предлози за забрану удружења „1389“ и „Образ“, као и екстремних навијачких група.

789 Миодраг Јовичић, *Лексикон српске уставности 1804-1918*, Филип Вишњић, Београд 1999, стр. 209-2010.

политичког живота у савременом друштву и представљају канале обликовања и испољавања политике.<sup>790</sup>

У уставно правној теорији постоје два схватања о забрани рада политичких странака. Преовлађује схватање о оправданој надлежности Уставног суда да одлучује о забрани деловања политичких странака.<sup>791</sup> Према другом схватању, ови спорови доводе до политизације Уставног суда и присталице предлажу да се изоставе ови спорови из надлежности Суда.<sup>792</sup>

2.1.4. *Повреде Устава и поступак разрешења председника Републике* представља нову функцију Уставног суда (члан 118 Устава од 2006.). У систему поделе власти неопходно је прописати и остварити „контролу председничке функције“, установити одговорност шефа државе која ће омогућити санкционисање сваке злоупотребе власти.<sup>793</sup> Ова надлежност представља механизам чувања Устава од повреда које може учинити шеф државе и значајна је гаранција начела поделе власти.<sup>794</sup> Овај институт не треба да буде средство међусобних борби политичких странака нити да се морално дисквалификује

---

790 Више о томе: Бошко Мијатовић, Илија Вујчић и Танасије Маринковић, *Појмовник либералне демократије*, Службени гласник и ЦЛДС, Београд 2008, стр. 131-132.

791 Упутство о забрани и распуштању политичких странака које је усвојила Венецијанска комисија 1999. предвиђа да уставни суд или други орган доноси одлуку у законитом, правичном суђењу. European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Guidelines on Prohibition and Dissolution of Political Parties and Analogous Measures*, adopted by the Venice Commission at its 41 st plenary session (Venice, 10-11 decembar, 1999).

792 L. Favoreu et al., *Droit Constitutionnel*, Paris 2007, p. 249.

793 Видети: Оливера Вучић, Владан Петров, Дарко Симовић, *Уставни судови бивших југословенских република*, Досије-студио, Београд 2010, стр. 211.

794 Ова функција није идентична у свим уставним системима: може обухватати право уставног суда само да изнесе своје мишљење о повреди устава; или право да испитује ваљаност процедуре покретања поступка утврђивања одговорности да ли је повређен устав; или право, у неким правним системима, да мериторно одлучује да ли је шеф државе и други високи државни чиновник повредио устав. Маријана Пајванчић, *Уставо право – уставне институције*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад 2005, стр. 305. Устави Аустрије, Италије, Немачке, Бугарске, а од бивших југословенских република Устав Словеније прописује да и други високи функционери могу бити оптужени пред Уставним судом као и шеф државе.

личност шефа државе, већ средство контроле председничке функције, стабилан елемент егзекутиве.

Уставни суд вршећи ову надлежност утврђује постојање повреде Устава, утврђује чињенично стање, што представља изузетак од основног правила да „уставни суд суди прописима, а не људима“.<sup>795</sup>

2.1.5. *Одлучивање о изборним споровима* представља одлучивање о изборним споровима за које „законом није одређена надлежност судова“ (члан 167 став 2 тачка 5 Устава од 2006). У нашој теорији изборни спор је одређен као „конкретан, појединачан спор, који се води због повреде изборног, конкретног, субјективног, уставног права грађана. Уставни суд у овим споровима супсидијарно је надлежан, а примарна надлежност припада изборним комисијама и другим органима., али непостоји јасна и прецизна мерила за разграничење надлежности ових органа. Одлуке Уставног суда почивају на два услова: да је неправилност у току изборног поступка доказана и да је та неправилност имала битан утицај на изборни резултат.“<sup>796</sup>

2.1.6. *Надлежности Уставног суда као „жалбеног суда“* обухвата „више врста спорова који ће се покретати жалбом као правним средством, инструментом пред Уставним судом. „У правној струци ове жалбе се називају „варијантама“ уставне жалбе, „специјалним“, односно „посебним“ уставним жалбама“.<sup>797</sup> Уставна жалба није опште прихваћен институт, али се сматра делотворним правним леком.

Најважнија функција Уставног суда, поред контроле уставности и законитости, је заштита људских и мањинских права, коју Суд остварује одлучујући по уставним жалбама. Уставна жалба је облик уставносудске заштите, средство да се актима и радњама државних органа онемогући нарушавање

---

<sup>795</sup> Маријана Пајванчић, „Функција уставног суда у утврђивању кривице шефа државе у уставима земаља у транзицији“, у: Боса Ненадић, (ур.), *Уставни суд Србије – у сусрет новом уставу*, Београд 1994, стр. 121.

<sup>796</sup> Видети: Маријана Пајванчић, Одлуке уставних судова о изборним споровима, *Правни живот*, бр. 4/1996, стр. 350.

<sup>797</sup> Боса Ненадић, *ibidem*, стр. 18.

основних права и слобода.<sup>798</sup> Уставном жалбом се штите само она права која „чине суштински део демократске правне државе“, а не „баш свако право које је записано у тексту Устава“.<sup>799</sup> Основна функција Уставног суда је контрола уставности закона, док поступање по уставним жалбама је „контрола микро-уставности“ јер представља контролу уставности примене закона.<sup>800</sup> Према Уставу од 2006. у Србији, уставна жалба је супсидијарно, допунско правно средство за заштиту уставних права и слобода. На основу члана 170 Устава, уставна жалба може се поднети под следећим условима: *први услов*, да је повређено или ускраћено људско или мањинско право и слобода зајемчено Уставом; *други услов*, да је повреда извршена појединачним актом или радњом државног органа или организације којој је поверено вршење јавних овлашћења; *трећи услов*, да су исцрпљена или да нису предвиђена друга правна средства за заштиту повређених права.

Законом о Уставном суду прописао је у члану 82 став 2 да „уставна жалба се може изјавити иако нису исцрпљена сва правна средства, када је подносиоцу повређено право на суђење у разумном року. Уставотворац је дефинисао уставну жалбу, а покретање и вођење поступка препустио законодавцу. Институт уставне жалбе доприноси да носиоци јавних функција буду обазривији и да не прекораче своја овлашћења, што неминовно јача веру у принцип владавине права.<sup>801</sup> Демократски систем је онај у коме грађанин своја права може увек заштитити на суду.<sup>802</sup>

---

798 Видети: Миодраг Радојевић, *ibidem*, стр. 293. У бившим југословенским републикама институт уставна жалба постоји у Словенији, Хрватској и Црној Гори. Босна и Хрватска не познају институт уставна жалба, а уставотворац Македоније предвидео је да Уставни суд штити групу уставом зајемчених права.

799 Gerardo Ruiz Rico Ruiz, “Уставно судство у Шпанији-Надлежност и уравнотежење активности Уставног суда“, *Правни живот*, бр 11/1997, стр. 934.

800 G. Harutyunyan, A. Mavcic, *Constitutional Review and its Development in the Modern World*, Yerevan, Ljubljana 1999, p. 157.

801 R. Barnet, *The Protection of Constitutional Rights in Germany 2*, *Virginia Law Review*, Vol. 45, No. 7, 1959, p. 1155.

802 Видети: Љубомир Тадић, „Однос наше државе према праву“, *Правни живот*, бр. 7-8/1993, стр. 812.

*Жалба на одлуку о престанку судијске функције и жалба на одлуку Високог савета судства* су правна средства, гаранција судијске независности.<sup>803</sup> Уставни суд одлучује о жалби против одлуке Високог савета судства о престанку судијске функције (члан 148 став 2 Устава од 2006). У случајевима прописаним законом Уставни суд ће одлучивати и по *жалбама против одлука Високог савета судства* (члан 155 Устава). Коришћење жалбе пред Уставним судом на основу члана 148 став 2 и члана 155 Устава од 2006. године искључује право на подношење уставне жалбе.<sup>804</sup>

Ширењем надлежности Уставног суда, шириле су се и могућности његовог политичког значења у друштву. Од заштитника Устава као највишег акта, Уставни суд прераста у заштитника друштвених вредности уопште, развијајући однос међу високим државним органима, штити зајемчена права и слободе човека и грађанина, решава сукоб надлежности државних органа, цени ваљаност изборних радњи и резултата. Уставни суд вршећи ове надлежности постаје брана неуставним и незаконитим прописима, заштитник људских и мањинских права, постаје носилац повезивања и усклађивања субјеката, мост спајања у друштву, инструмент уравнотежења власти.<sup>805</sup>

---

803 Носиоци правосудних функција у моменту ступања на снагу новог Устава од 2006. у Републици Србији нису имали право на посебну жалбу, нити друго правно средство против одлуке о престанку њихове функције.

804 *Жалбе на одлуке о престанку дужности јавног тужиоца и заменика јавног тужиоца* изјављиваће се Уставном суду на основу одредбе члана 161 став 4 Устава од 2006. Увођењем овог правног средства јавни тужиоци и њихови заменици су, по први пут у Републици Србији, добили уставну могућност заштите пред Уставним судом, у случају да им у поступку разрешења буду повређена права или правни интереси. Уставотворац није предвидео жалбу као „правни лек“ против одлука Државног већа тужилаца што је недостатак Устава, јер не постоји разлог да се ово питање уређује другачије у односу на одлуке Високог савета судства.

<sup>805</sup> Устав одређује који субјекти располажу правом да покрену поступак, што зависи од врсте поступка који покрећу пред Уставним судом и од врсте надлежности. Иницијатива је средство којим грађанин долази до уставног суда, ексклузивне институције. Круг лица која иступају пред немачким уставним судом је већи, у односу на друге државе. То је особеност уставног права Немачке. Klaus Schlaich, *Procedures et techniques de protection des Droits Fundamentaux*, in L. Favoreu, *Courts Constitutionnelles europeenes et Droius Fondamentaux*, 138.

## 2.2. Састав

Судије Уставног суда нису претежно каријерне судије, већ су изабране од стране различитих представника власти: законодавне, извршне, судске и њихових органа. Поступак избора судија Уставног суда је важан показатељ независности суда, што је битан услов за остваривање његове надлежности.

Уставом је уведен мешовити систем избора, именовања судија Уставног суда, уз учешће и утицај све три гране власти. „Овај начин избора, именовања требало би да обезбеди да ниједан орган који учествује у избору, именовању судија нема одлучујући утицај на састав Суда“.<sup>806</sup> Пет судија Уставног суда бира Народна скупштина, пет именује председник Републике, а пет општа седница Врховног касационог суда Србије. Народна скупштина бира пет судија Уставног суда између 10 кандидата које предложи председник Републике; председник Републике именује пет судија Уставног суда између 10 кандидата које предложи Народна скупштина, а општа седница Врховног касационог суда именује пет судија између 10 кандидата које на заједничкој седници предложи Високи савет судства и Државно веће тужилаца. Проширење функције Суда, одлучивање о уставној жалби, довело је до повећања броја судија Уставног суда.

Судија Уставног суда се бира и именује међу истакнутим правницима са најмање 40 година живота и 15 година искуства у правној струци.<sup>807</sup> Значи, судија Уставног суда поред општих услова (држављанство, пунолетство и пословна способност) потребно је да испуни посебне услове: професионално образовање, да буде признат правни стручњак и да има дуже професионално искуство на правним пословима. Носилац судијске функције Уставног суда треба да има високо правничко образовање и потврђен не мали број година успешне, плодотворне праксе.<sup>808</sup> „Судије Уставног суда бирају из свог састава, председника

---

806 Боса Ненадић, *ibidem*, стр. 23.

807 Члан 172 став 5 Устава од 2006.

808 Коста Чавошки указије да у еволуцији Уставног суда у Србији, поједини председници и судије овог суда су били лаици и недоучени правници и на тај начин властодршци су се ослањали на одане кадрове и настојали да обесмисле идеју уставног судства да свакој власти поставе границе. „Судска контрола уставности и досадашња пракса, спорна питања и предлози“. *Криза и реформа правосуђа*, Центар за унапређивање правних студија, Београд 2001, стр. 50-61.



Суда на период од три године, тајним гласањем<sup>809</sup>. У избору две-трећине судија претежну реч има политичка већина, што може довести да судије предност дају политичким мерилима, уместо професионалним. Мандата судија Уставног суда од девет година<sup>810</sup> дужи је од мандата посланика, како скупштина не би могла избором судија да утиче на рад Уставног суда.

### 3. Оодлуке Уставног суда и судска власт у Републици Србији (2003-2012)

#### 3.1. Одлуке Уставног суда (2003-2004) - одбрана судске власти

*Одлука Уставног суда у Републици Србији IV број 122/2002* од 11.2.2003. године утврђује да одредбе члана 7 члана 10 став 2, 3, члана 13 члана 15 став 3, члана 16 и 18 и део члана 19 Закона о изменама и допунама Закона о судијама<sup>811</sup> нису у сагласности са Уставом Републике Србије од 1990. године (у даљем тексту Устав). Наведена *Одлука Уставног суда Републике Србије* омогућила је да:

1. Чланове Великог персоналног већа не именује Народна скупштина Републике Србије и да Велико персонално веће не постане орган законодавног тела. Одредба члана 7 Закона о изменама и допунама Закона о судијама несагласна је са начелом поделе власти (члан 9 Устава) и начелом самосталности и независности судова (члан 96 Устава). Велико персонално веће бирају судије Врховног суда Србије. Судска власт, у овом сегменту, сама себе конституише, што представља значајану фазу у стварању правне државе и отвореног демократског друштва.

---

809 Члан 172 став 6 Устава од 2006. и члан 23 Закона о Уставном суду, *Службени гласник РС*, бр. 109/07.

810 Боса Ненадић, указује да најдужи мандат имају судије Савезног уставног суда Немачке и Словачке, а најкраћи мандат од осам година имају судије у Хрватској и Андори. У појединим државама прокламована су решења о делимичном обнављању састава уставног суда, једна трећина чланова се мења сваке треће године (Француска, Шпанија, Албанија, Бугарска и др.) и на тај начин се обезбеђује континуитет у раду, нема наглих промена у ставовима уставног суда. *Закон о Уставном суду*, предговор Уставни суд Републике Србије, стр. 22 и 25.

811 *Службени гласник РС*, бр. 42/02.

2. Другог кандидата за судију не предлаже Народна скупштина. Одредба члана 10 Закона о изменама и допунама Закона о судијама несагласана је са начелом поделе власти (члан 9 Устава). Скупштина је овом одредбом поново настојала да предлаже и бира судије као у претходном периоду социјализма 1946-1989. Законодавна и извршна власт нису желеле да пренесу овлашћење предлагања судија на судску власт, а то је неминовност прокламованог начела поделе власти. Уставни суд је проглашавањем ове одредбе несагласном Уставу, законодавну и извршну власт вратио у оквире права.

3. Поступак за навршење радног века и разлоге за разрешење судија не покреће министар надлежан за правосуђе. Одредба члана 13 Закона о изменама и допунама Закона о судијама, по оцени Уставног суда, није сагласна са чланом 9 став 4 Устава по којем судска власт припада судовима и чланом 96 став 1 Устава према којем су судови самостални и независни у свом раду. Оспорена овлашћења министра за правосуђе и органа извршне власти односе се на унутрашњи вид те самосталности, што нарушава начело поделе власти и начело самосталности и независности судова.<sup>812</sup>

4. Надлежни одбор, тело Народне скупштине, не подноси предлог за избор и утврђивање разлога за разрешење и престанак дужности председника суда. Министар за правосуђе не доставља податке и мишљења за кандидате за избор председника суда надлежном одбору. Одредбе члана 15 став 3, члана 16 став 1 и члана 18 Закона о изменама и допунама Закона о судијама, по оцени Уставног суда, нису сагласне са чланом 101 став 2, 3, 4. Устава.

У образложењу ове одлуке Уставни суд наводи да је Врховни суд овлашћен да оцењује разлоге за престанак судијске функције и да о томе обавештава Народну скупштину, док су разлози за престанак судијске дужности и разрешење судија таксативно набројани у закону. Утврђени разлози за престанак судијске дужности и за разрешење судија су у надлежности Великог персоналног већа. Предлагање избора судија и председника суда који се бира из реда судија и

---

812 Одлуке Уставног суда постају, у овом делу, неопходан облик заштите уставности и законитости. На то указује чињеница да се стално повећава број захтева за оцену уставности и законитости. Јован Мунђан, *Уставни судови у функцији заштите уставности и законитости*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1973, стр. 127-131.

именовање судија и поротника у надлежности је Високог савета правосуђа.<sup>813</sup> Овом одлуком штити се надлежност Великог персоналног већа и Високог савета правосуђа, неутралних, стручних органа судске власти.

5. Председник суда се бира међу судијама, па се из функције председника суда не може искључити функција судије. Одредба члана 16 став 2 Закона о изменама и допунама Закона о судијама несагласна је са одредбом члана 99 став 1 и 100 Устава од 1990. из којих одредби произилази да су функција судије и председника суда инкомпатибилне. У функцији председника суда садржана је и функција судије, као услов за председничку функцију. Законописац је функцију председника суда претворио у менаџера, што је представљало ретроградно решење. Представницима законодавне и извршне власти одговара да председници судова буду ван реда судија, али то не одговара носиоцима судске власти.<sup>814</sup> Председник суда је првенствено судија, први међу једнакима, који познаје и обавља сложена судијску функцију, а и организатор је посла и руководи судом.

6. Председник суда не сме да буде „прогонитељ судија и запослених“, јер је дужан да покрене поступак за разрешење судије тог суда у одређеном року, односно да председник вишег суда покрене поступак за разрешење председника нижег суда који није покренуо поступак за разрешење судије који обавља функцију у нижем суду. Део одредбе члана 19 Закона о изменама и допунама Закона о судијама није сагласан са одредбом члана 13 Устава. Ова оспорена одредба Закона враћа нас у мрачни период прогонитеља и доушника, за који смо веровали да је иза нас. Председник суда би требало да буде стожер стручног и професионалног рада у сваком суду.

*Одлука Уставног суда Републике Србије IV број 4801/2003 од 29.12.2003. године обуставља извршење појединачног акта или друге радње која би била предузета на основу члана 81 став 1, члана 82 став 1, 2 и члана 84 став 1 у делу*

---

813 Члан 1 Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, 63/2001, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04, 61/05, 116/08.

814 Видети: Зоран Ивошевић, „Контаминација избора судија“, *Информатор Друштва судија Србије*“, бр. 1/2009, стр. 14-15. Коста Чавошки указује да је осујећена намера да се од председника судова направе послушни комесари, чиновници министра правде, Више о томе: „Судска контрола уставности и досадашња пракса, спорна питања и предлози“, *Криза и реформа правосуђа*, Центар за унапређивање правних студија, Београд 2001, стр. 50-61.

који гласи „престају да важе 1.1.2004. године“, става 2 у делу који гласи „до 1.1.2004. године“ и члана 85 у делу који гласи “који на снагу ступају 1.1.2004. године“ Закона о уређењу судова.<sup>815</sup> Оспорене одредбе односе се на почетак рада апелационих судова и Управног суда, као и на уступање предмета надлежним судовима и ступања на снагу Закона 1.1.2004. године. Уставни суд је усвајањем привремене мере спречио паралисање судског система и створио услове да судови у погледу надлежности наставе да примењују чланове од 12 до 20 Закона о судовима<sup>816</sup>, што је од интереса за грађане и друге правне субјекте, а истовремено доприноси заштити уставности и законитости, начелу владавине права, правне сигурности и права на делотворан правни лек.

*Одлука Уставног суда Републике Србије IV број 232/2003 од 18.3.2004. утврђује да одредба члана 70 Закона о изменама и допунама Закона о судијама није у сагласности са Уставом, јер је омогућила да се надлежност Високог савета правосуђа и Великог персоналног већа у погледу предлога за избор и разрешење председника суда не пренесе на Веће за питање судске управе које чине председник надлежног одбора Народне скупштине, министар надлежан за правосуђе, председник Врховног суда Србије и четири члана које Скупштина бира међу судијама окружних и виших судова. Високи савет судства и Велико персонално веће су органи судске власти, док Веће за питања судске управе требало би да представља тело судске, законодавне и извршне власти. Веће за питања судске управе претеча је првог Високог савета судства, који је конституисан у непотпуном саставу у априлу 2009. *Подударност се огледа у саставу* (оба органа чине представници судске, законодавне и извршне власти), *као и у делу надлежности.* (подвукла Т. Кандић)*

---

815 *Службени гласник РС*, бр. 63/2001, 42/2002, 27/2003. Народна скупштина Републике Србије, до доношења одлуке Уставног суда од 29.12.2003. године, три пута одлаже одредбе Закона о уређењу судова које се односе на почетак рада Апелационих и Управног суда што показује да није постојала политичка воља да се почне са реформом правосуђа, сагласно међународним прописима и стандардима, односно да судска власт сама себе конституише.

816 *Службени гласник РС*, бр. 46/91, 60/91, 18/92, 71/92.

### 3.2. Одлуке Уставног суда (2010-2011) - споро вршење функције заштите

Одлуком Уставног суда VII У број 102/2010 од 28.5.2010. у ставовима 1 и 2 изреке усвојена је жалба незабраног судије Зорана Савељића и поништена Одлука Високог савета судства бр 06–00–37/2009–01 од 25.12.2009. године у делу става II тачка 662 изреке, а Високом савету судства је наложено да у року од 30 дана од дана пријема ове одлуке поново одлучи о пријави.

Уставни суд у образложењу одлуке наводи следеће: а) оспорена одлука Високог савета судства у формалном делу садржи део означен као „Образложење“ који се не може сматрати образложеном одлуком у смислу члана 17 став 2 Закона о Високом савету судства, јер не садржи конкретне и индивидуализоване разлоге на основу којих је утврђено које услове за избор на сталну функцију подносилац жалбе не испуњава, те му је због тога престала судијска дужност. Образложење мора бити садржано у самом оспореном акту, чиме се омогућава провера и правилност утврђеног чињеничног стања, као и примена материјалних прописа. Овакав став Уставног суда темељи се на пракси Европског суда за људска права, а у вези са применом члана 6 став 1 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (повреда права на правично суђење; б) оспорена Одлука о престанку судијске дужности због неизбора на сталну судијску дужност од стране Високог савета судства је *конститутивни акт* чијем доношењу мора претходити поступак у коме ће бити утврђено који услов, односно који од прописаних услова за избор на сталну судијску функцију судија не испуњава и из којих разлога<sup>817</sup>; в) одредбама члана 6 став 5 Уставног закона и члана 54 став 1 Закона о Високом савету судства није

---

817 Судија Уставног суда др Драгиша Слијепчевић у издвојеном мишљењу поводом Одлуке Уставног суда VII У број 102/2010 од 28.5.2010. наводи да одлука Високог савета судства од 25.12.2009. о престанку дужности незабраних судија је *декларативне природе*, против које према важећем Закону о судијама није допуштена жалба Уставном суду. Једини правни лек којим се та одлука може побити је уставна жалба прописана чланом 170 Устава“.

Судија Уставног суда проф. др Марија Драшкић, у издвојеном мишљењу поводом одлуке Суда, наводи да је Уставни суд пропустио да, усвајајући жалбу Зорана Савељића, донесе тзв. „пилот-одлуку“, по угледу на Европски суд за људска права када утврди повреде које имају системски карактер и на идентичан начин реши све остале жалбе незабраних судија.

изричито прописано да ће се Савет судства конституисати након избора свих његових изборних чланова. Високи савет судства конституисан је након избора пет од осам изборних чланова Савета и три члана по положају што је, по оцени Уставног суда, омогућило Савету да може да врши *све послове* из своје надлежности утврђене Уставом и законом. Уставни суд је оценио, да се *због непотпуног састава Савета, не доводи у питање законитост његовог рада и одлучивања*. У време доношења оспорене Одлуке о престанку судијске функције од 25.12.2009. године Високи савет судства имао је 10 (седам изборних и три по положају) од 11 чланова.

Наука и струка указују да одлуке донете у непотпуном саставу Савета нису донете на законит начин, да су правно неважеће и да не могу произвести никакве последице. Недостајање изричитог допуштења за одступање од Уставом утврђеног састава колективног органа (органа сложеног, сегментираног састава), значи, да такав састав није правно допуштен, односно да је неуставан и незаконит.<sup>818</sup> Језичким, логичким и систематским тумачењем Устава од 2006. године и Закона о Високом савету судства долази се до тога да је основни услов за конституисање Савета избор свих изборних чланова.<sup>819</sup> Аутор овог рада заступа мишљење које се заснива на чврстим аргументима, сагласно уставном захтеву да у непотпуном саставу Високи савет судства не може да се конституише, нити може да врши све послове, а посебно да доноси одлуке о избору и престанку судијске функције, одлуке од виталног значаја за постојање независног судства. Непотпуни састав Високог савета судства доводи у питање законитост његовог рада и одлучивања.

*Одлуком Уставног суда VIII У-189/2010* од 31.3.2011. у ставовима 1 и 2 изреке усвојена је жалба неизабраног судије Милене Тасић и поништене су Одлука Високог савета судства број 119-05-00129/2010-01 од 14.6.2010. и Одлука Високог савета судства број 06-00-37/2009-01 од 25.12.2009. у делу става I тачка 759 изреке, а Савету је наложено да поново одлучи о пријави. У образложењу ове

---

818 Видети: издвојено мишљење судије Уставног суда проф. др Оливере Вучић поводом Одлуке Уставног суда VII У број 102/2010 од 28.5.2010. године.

819 Видети: Миодраг Радојевић, „Путеви и странпутице реформе правосуђа“, *Hereticus*, no. 1/2010, стр. 60.

Одлуке указано је на права неизабраних судија и пропусте и неправилности у доношењу Одлуке о престанку судијске функције и то:

1. Неизабране судије имају право на процесно-правно средство, на жалбу Уставном суду, гарантовано чланом 148 став 2 Устава. Одлука којом се утврђује да је судијска дужност престала мора да буде образложена навођењем конкретних разлога који се темеље на условима за избор судија према одредби члана 45 Закона о судијама.<sup>820</sup> Непостојање делотворног правног лека могло би представљати повреду права на приступ суду. Поновним пропуштањем да наведе поуку о правном леку у Одлуци о престанку судијске дужности од 14.6.2010. Савет судства повредио је право на жалбу неизабраних судија;

2. Одлуком Високог савета судства повређено је право на правично суђење неизабраних судија, у смислу члана 32 Устава, јер је поступак вођен пред својеврсним трибуналом. Појам суда има аутономно значење у пракси Европског суда за људска права.<sup>821</sup> Уставни суд у овој Одлуци наводи да је први Високи савет судства повредио право на правично суђење из члана 36 Устава и члана 6 Европске конвенције.

Правично суђење незабраних судија значи поновни поступак одлучивања, приступ суду, расправљање, као и јавност рада органа који доноси одлуку: а) Савет судства требало је да понови поступак одлучивања у извршењу наведене одлуке „Савелић“ и одлуке „Тасић“. Он није поновио поступак одлучивања о пријави подносиоца жалбе, већ је само донео појединачну одлуку о престанку судијске дужности наведених судија, којом је заменио раније донету тзв. јединствену Одлуку од 25.12.2009. у делу става I изреке; б) повређено је право неизабраних судија на приступ суду. Уставни суд констатује да право на

---

820 Одлука о престанку судијске функције морала је да садржи и поуку о правном леку на основу члана 148 став 2 Устава, члана 99 став 1 Закона о Уставном суду и права на делотворни правни лек на основу члана 13 Европске конвенције. Лидија Баста указује да се прописаним редовним процесно-правним средствима остварује контрола политичке власти путем права. *„Англосаксонски конституционализам у теорији и пракси, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1982, стр. 238.*

821 Пракса Европског суда за људска права, одлука *Eskelinen and others protiv Finske* (CG, број 63235/00, 19.4.2007.), и одлука *Олујић против Хрватске* (број 23330/05, од 5.2.2009.) указују да Државно судско веће треба сматрати независним судом-трибуналом.

правично суђење обухвата и право на приступ суду које може бити повређено, односно ускраћено правним и фактичким сметњама. Одлука Високог савета судства од 25.12.2010. због недовољног степена конкретности образложења, повредила је право на приступ суду и не даје могућност за њено суштинско испитивање у поступку по жалби. Непостојање делотворног правног лека представља повреду права на приступ суду; в) повређено је право неизабраних судија на расправу и контрадикторност. Неизабраним судијама у поступку општег избора пред Високим саветом судства није обезбеђено право на јавну расправу, нити им је омогућено да се у поступку упознају са чињеницама на основу којих је Високи савет судства дошао до закључка да постоје разлози за сумњу у њихову оспособљеност.<sup>822</sup> Уставни суд у наведеној Одлуци указао је да су се подносиоцу жалбе и сваком неизабраном судији морали предочити докази који доводе у сумњу њихову стручност, оспособљеност и достојност, како би могли да их евентуално оспоре. Начело *audiatur et altera pars* подразумева да се противна странка мора саслушати. На овај начин се остварује „формална (процесна) једнакост странака“.<sup>823</sup> Европски суд сматра да странка мора имати могућност не само да изнесе све чињенице и доказе који јој иду у прилог, већ да и изнесе своје мишљење о свим доказима; г) повређено је начело јавности рада Високог савета судства. Неизабраним судијама није омогућено расправљање у поступку избора, а Савет судства искључио је јавност из поступка. Овај орган јавно није ни расправљао ни донео Одлуку о избору судија на сталну судијску функцију, као ни Одлуку о престанку судијске дужности, већ је само објавио ове одлуке. Многе друге одлуке и поступања Високог савета судства остали су затворени за јавност.

Одредбом члана 14 став 3 Закона о Високом савету судства прописано је да Савет може да одлучи да ради у јавној седници, али је члан 5 Пословника о раду Високог савета судства одредио да су седнице Високог савета судства затворене за јавност. Уставни суд констатује да је искључење јавности са седнице Савета судства нужно када је потребно заштитити приватност лица која обављају

---

822 Више о томе: European commission, Brussels, 9. November 2010, sec (2010)1330, Serbia 2010 *Progress report*, p. 49.

823 *Правна енциклопедија*, Савремена администрација, Београд 1979, стр. 59.



судијску дужност, а посебно њихов углед и достојанство.<sup>824</sup> Високи савет судства није био у довољној мери отворен ни за страначку јавност, ни за општу јавност. Свако од пријављених кандидата који је обављао судијску дужност имао је легитиман интерес да му буду доступни подаци о резултатима рада свих судија због међусобног упоређивања и вредновања резултата, као и да захтева да се о његовој кандидатури јавно расправља. Начело јавности, због значаја у судском поступку „међународни је стандард у оквиру система људских права“.<sup>825</sup> Захтев за јавношћу расправе доприноси праву на правично суђење и штити учеснике у поступку од доношења тајних одлука које измичу контроли јавности и тиме јача поверење странака и грађана у судске институције.

Одлука о избору и престанку судијске дужности донета је у кратком року (септембар-децембра 2009.), а преиспитивање одлука Савета судства траје три године. Уставни суд није указао, поред повреде права на правично суђење, права на делотворни правни лек, да су доношењем одлука о престанку судијске функције повређена и друга људска права (сталност судијске функције, право на рад, заштита података личности и право на обавештеност).<sup>826</sup>

3. Неправилна примена материјалног права првог Високог савета судства утврђена је од стране Уставног суда у поступку одлучивања по жалби неизабраних судија и то: а) није прибављено мишљење седнице свих судија суда из којег потиче кандидат, као ни вишег суда. Подносиатељка жалбе наводи да је Високи савет судства на седници од 1.9.2009. године донео закључак да се не тражи мишљење колегијума судија, са образложењем да се одредбе члана 49 Закона о судијама примењују тек од 1.1.2010. године.<sup>827</sup> Веома је важно што је Уставни суд у Одлуци о престанку судијске функције навео да су одредбе Закона

---

<sup>824</sup> Члана 32 став 3 Устава утврђено је да се јавност може искључити током поступка, само ради заштите интереса националне безбедности, јавног реда и морала у демократском друштву, као и ради заштите малолетника или приватности учесника у поступку.

<sup>825</sup> Маријана Пајванчић, *ibidem*, стр. 293.

<sup>826</sup> Сталност судијске функције и право на рад и слободу рада прокламовани су одредбама Устава од 1990. и Устава од 2006. године, а члан 42 Устава од 2006. године јемчи право на заштиту података о личности, као и члан 8 Закона о заштити података о личности, *Службени гласник РС*, бр. 97/08, 104/09. Право на обавештеност јемчи члан 51 Устава од 2006. године.

<sup>827</sup> *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 58//09 и 104/2009.

о судијама од 2008. морале бити примењиване у време спровођења поступка општег избора 2009. године (на основу одредбе члана 107 став 1 овог Закона). Први Високи савет судства није био овлашћен да закључком измени императивну одредбу члана 49 Закона о судијама која прописује да се у поступку избора судија обавезно прибавља мишљење седнице свих судија; б) нису примењени критеријуми и није одређено вредновање критеријума успешности судија. По оцени Уставног суда, Високи савет судства није правилно применио ни одредбе члана 13 и 14 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова.<sup>828</sup> Уставни суд је указао да Одлука о критеријумима и мерилима не одређују какву вредност треба дати критеријумима, јер критеријуми нису степеновани кроз мерила, па стога нису ни проверљиви ни поуздани. Европска Комисија у извештају од 9.11.2010. наводи да објективни критеријуми за реизбор, који су били разрађени у сарадњи са Венецијанском комисијом Савета Европе, нису били примењени.<sup>829</sup>

Није извршена оцена укупних резултата рада неизабраних судија. Постојање сумње није довољан основ за утврђивање чињеница, већ је потребно да она буде потврђена одговарајућим доказима. Уставни суд сматра да поједини разлози за сумњу не могу бити посматрани парцијално, селективно или изоловано у односу на укупне резултате рада кандидата.

### 3.3. Одлуке Уставног суда (2012) – расплет судијског „Гордијевог чвора“

Уставни суд је донео 7 одлука: Одлуку Уставног суда број VIIIУ-534/2011 од 11.7.2012, Одлуку VIIIУ-364/2011 од 18.7.2012, Одлуку VIIIУ-570/2011 од 18.7.2012, Одлуку VIIIУ-721/2011 од 18.7.2012, Одлуку VIIIУ-413/2012. од 9.10.2012, Одлуку VIIIУ-420/2012. од 24.10.2012, Одлуку VIIIУ-486/2012. од 22.11.2012. којима је усвојио жалбе неизабраних судија чији су приговори одбијени и поништио одлуке Високог савета судства о престанку судијске функције. Наложиио је Савету судства да у року од 60 дана од дана пријема одлуке

---

<sup>828</sup> *Службени гласник РС*, бр. 49/2009.

<sup>829</sup> Више о томе: European commission, Brussels, 9. Novembar 2010, sec (2010)1330, Serbia 2010 *Progress report*, p. 49.

Уставног суда изврши избор подносилаца жалбе у складу са чланом 30 Правила за примену Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивања одлука првог састава Високог савета судства о престанку судијске дужности.<sup>830</sup> Овај орган, чувар Устава и људских права и слобода није улазио у испитивање појединачног предмета, усвојио је све приговоре јер је оценио да се у односу на неизабране судије постављају иста спорна питања, повреде системског карактера те је из разлога ефикасности и целисходности спојио предмете неизабраних судија.<sup>831</sup>

У образложењу ових одлука наведени су следећи разлози: Високи савет судства је суд-трибунал па чланови по положају првог Савета не могу да учествују у раду и преиспитивању сопствених одлука и да претпоставка изборности судија-жалиоца није оборена и то.

1. Високи савет судства има својство „суда“, трибунала, јер непосредно одлучује о правима и обавезама судија. Непристрасан, независан установљен суд у разумном року треба да спроведе поступак и донесе одлуку о основаности сумње и правима неизабраних судија.<sup>832</sup> Поступак преиспитивања одлука првог Високог савета судства и одлука сталног Високог савета судства подлежу захтеву за правичним поступањем уз поштовање претпоставке испуњења критеријума стручности, оспособљености и достојности подносиоца приговора. Предмет преиспитивања су могле бити чињенице и разлози које је утврдио први Савет судства у време доношења своје одлуке о престанку судијске функције. Стручна и научна јавност, пре доношења ових одлука Уставног суда, указивала је на одсуство права на правично поступање неизабраних судија.

---

<sup>830</sup> *Службени гласник РС*, бр. 35/2011.

<sup>831</sup> Зоран Ивошевић, указује да разлози за спајање предмета и иста спорна питања су постојали и 2010. године када је Уставни суд одлучивао о жалбама неизабраних судија и донео само две одлуке о двоје неизабраних судија. „Крах реизбора у правосуђу“, *Избор судске праксе*, бр. 9/2012, стр. 6.

<sup>832</sup> Уставни суд спорим вршењем функције заштите је довео у питање и Високи савет судства као суд који је „установљен законом“ у смислу члана 32 став 1 Устава и члана 6 став 1 Европске конвенције за заштиту људских права и слобода.

2. Уставни суд указује на учешће чланова по положају Високог савета судства у поступку одлучивања по приговору и на непотпуни састав сталног Високог савета судства.

Чланови првог Високог савета судства нису могли учествовати у раду и одлучивању по изјављеном приговору на одлуку о престанку судијске функције у чијем доношењу су учествовали. Само присуство чланова првог Високог савета судства доношењу одлуке и кад не учествују у гласању, ствара привид недостатка независности или непристрасности.<sup>833</sup> Чланови првог Високог савета судства који не могу учествовати у одлучивању не могу да учествују ни у раду органа који спроводи поступак, па не могу чинити ни кворум за рад тог органа. Кворум за рад и одлучивање је морао бити обезбеђен из реда новоизабраних судија са сталном судијском функцијом (изабраних у 2011. години), као и изборног члана из реда професора правног факултета који је изабран у јулу 2010. године. Увидом у записнике о већању и гласању сталног Високог савета судства закључено је да гласови уздржаних чланова (чланова по положају) третирани су као гласови „против“ усвајања приговора па је стални Високи савет судства донео одлуку о одбијању приговора.

Немогућност да два изборна члана из реда судија, учествују у раду и одлучивању, морала је имати за последицу привремен „прекид рада“ Високог савета судства, док се такве сметње не отклоне.<sup>834</sup> Уставни суд је посебно указао и на статус изборног члана Високог савета судства из реда професора правног факултета. Декан Правног факултета у Нишу прихватањем друге функције – члана Високог савета судства, поступио је супротно одредби члана 28 став 2 Закона о Агенцији за борбу против корупције<sup>835</sup>, па му због сукоба интереса престаје функција члана Високог савета судства по сили закона.

Агенција за борбу против корупције 9.12.2010. донела је решење број 020-00-002442010-06 којим је због сукоба интереса одбила жалбу професора, као

---

<sup>833</sup> Видети: Одлука Европски суд за људска права, случај Kress против Француске, од 7.6. 2001. ,&85, 87.

<sup>834</sup> Овај закључак Уставног суда је у супротности са чланом 153 Устава да Високи савет чини 11 чланова од којих 6 изборних из редова судија и да се одлуке доносе већином гласова свих чланова Савета према члану 17 Закона о Високом савету судства.

<sup>835</sup> *Службени гласник РС*, бр. 97/08, 53/10 и 66/11.

неосновану. Народна скупштина на седници 29.12.2011. није прихватила решење за престанак функције наведеном, изборном члану Високог савета судства.<sup>836</sup> Уставни суд закључује да доношењем решења Агенције за борбу против корупције од 9.12.2010. доведена је у питање непристрасности овог изборног члана Савета судства па је овај изборни члан Савета морао бити изузет из рада и одлучивању о приговорима неизабраних судија.

Високи савет судства, као и сваки други државни орган, постоји само када је његов избор и састав у складу са Уставом.<sup>837</sup> У одлукама од 2012. године Уставни суд одступа од образложења у својој Одлуци VIIIУ-102/2010 (*Службени гласник РС*, бр. 41/10) када је указао „да различите околности могу утицати да поједини чланови који улазе у састав државног органа не буду изабрани у роковима предвиђеним Уставним законом и законима“. У овој одлуци од 2010. године Уставни суд даје предност легитимитету над легалитетом и тада одлуку доноси на основу целисходности. Уставни суд је требало да у 2010. године донесе одлуку да Високи савет судства није конституисан, јер нису изабрани сви чланови. Да је Уставни суд 2012. године донео ову одлуку пресекао би креаторе правосудне реформе да арбитрарно, самовољно врше селекцију судијског кадар. Спречио би агонију и конфузију у судству којом је кршен Устав Републике Србије<sup>838</sup>.

Недостатак у саставу Високог савета судства морао је произвести исту последицу и у односу на одлуку о избору и у односу на одлуку о престанку судијске функције. Све одлуке које је донео неуставни орган морале су имати исту судбину.<sup>839</sup> Одлуке првог Високог савета судства о избору и престанку

---

<sup>836</sup> Декан Правног факултета у Нишу дао је оставку 15.10.2012. године на функцију изборног члана Високог савета судства.

<sup>837</sup> Члан 153 став 2, 3 и 4 Устава од 2006. и члана 17 став 1 Закона о Високом савету судства по коме Високи савет судства доноси одлуке већином гласова свих чланова

<sup>838</sup> Више о томе: Издвојено мишљење судије проф. др Оливере Вучетић у предмету Уставног суда VIIIУ-413/2012' у односу на неке делове образложења ове одлуке, као и преосталих 6 одлука Уставног суда, и то у односу на састав Високог савета судства и последица ове одлука.

<sup>839</sup> Избор и неизбор судија у процесу обнављања правосудне реформе повезани су као систем спојених судова. На ово указује у издвојеном мишљењу проф. др Оливере Вучетић поводом одлуке у предмету Уставног суда VIIIУ-413/2012.

судијске функције, сагласно праву, требало је да буду поништене одлукама Уставног суда Србије.

3. Уставни суд одлукама од 2012. године наводи да свим судијама у поступку избора, изабраним по ранијим прописима гарантован је избор на сталну судијску дужност уколико у односу на судије не буде оборена претпоставка изборности, сагласно члану 13 Одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности. Терет доказивања за евентуалну нестручност, неоспособљеност или недостојност је искључиво на Високом савету судства. Високи савет судства је дужан да у односу на сваког подносиоца приговора изведе одговарајуће доказе на основу којих заснива тврдњу да је оборена претпоставка његове стручности, оспособљености или достојности за обављање судијске дужности. Закључак о (не)стручности судија може се извести на основу анализе броја укинутих одлука у односу на број мериторно донетих одлука. Обавеза је Савета судства да изврши непосредан увид у сваки предмет у којем се оспорава стручност или ефикасност у поступању. На исти начин, Високи савет судства мора да поступа и у односу на тврдње подносиоца приговора о постојању оправданих разлога због којих нису остварили задовољавајуће резултате у овим предметима. Предмет испитивања Високог савета судства у сталном саставу могле су бити само чињенице и разлози који су већ утврђени од стране првог Високог савета судства у време доношења одлуке о неизбору на сталну судијску дужност судија изабраних по ранијим прописима. И други критеријуми оспособљеност и достојност не могу се посматрати сами за себе, већ у укупном раду сваког понаособ судије. Једино на тај начин може бити примењено Уставом зајемчено право на једнаку заштиту права пред Судским саветом као трибуналом, у односу на изабране судије на сталну судијску дужност.

Уставни суд у поступку преиспитивања, закључује да се може сматрати обореном претпоставка стручности, оспособљености и достојности само под условом да је најмање шест чланова сталног Савета судства из реда судија који нису били и у првом Високом савета судства, гласало да се одбије приговор.

4. Уставни суд у поступку преиспитивања одлуке првог Високог савета судства утврдио да је повређено је начело „једнакост оружија“, које представља

један од аспеката права на правично суђење.<sup>840</sup> Одлуке којима је приговор одбијен засноване су на необјективној, произвољној, селективној примени материјалног права.

Одлуке у трећем периоду (2012), Уставни суд донео је по истеку разумног рока, у трећој години од доношења одлуке о престанку судијске функције, али су делотворне. Високи савет судства у остављеном року извршио је избор подносиоца жалбе у суд који је преузео надлежност или део надлежности, водећи рачуна о врсти суда у којем је радио, материји у којој је поступао и у његовој пријави на оглас за избор судија<sup>841</sup>. Високи савет судства, поступајући по одлукама Уставног суда, донео је одлуку о избору подносиоца жалбе у одређени суд, окончао је ову кризу, агонију, конфузију судске власти и судства.<sup>842</sup>

Одговорност, за ову кризу, агонију трансформације судства, сноси првенствено Високи савет судства јер је донео акте са пуно недостатака, мањкаве, одлуку о броју судија у судове која није добро одмерена и није донета на основу поузданих показатеља, одлуке о избору судија без објективизираних критеријума и мерила, одлуке о престанку судијске дужности које су поништене. Први ступањ је остварен: Уставни суд је усвојио жалбе неизабраних судија, поништио одлуке о престанку судијске функције, а по налогу Уставног суда, Високи савет судства је донео одлуку о избору подносилаца жалбе у одређене судове.

#### 4. Закључак

Уставни суд у Републици Србији доношењем наведених одлука у *првом периоду*, (2003-2004) вршио је функцију легитимног средства уравнотежења

---

<sup>840</sup> Весна Ракић, Водинелић, Ана Кнежевић, Бојовић и Марио Рељановић, *Реформа правосуђа у Србији 2008-2012*, Правни факултет Универзитета Унион и Службени гласник, Београд 2012. стр. 228.

<sup>841</sup> Зоран Ивошевић, указује да нова судијска места се могу отворити повећањем потребног броја судија, новом мрежом судова, преображајем судских јединица у судове, попуњавањем, у међувремену, упражњених судијских места. „Крах реизбора у правосуђу“, *Избор судске праксе*, бр. 9/2012, стр. 8.

<sup>842</sup> Одлуке Високог савета судства судства су: Одлука 06-00-64/2012 од 18.09.2012, Одлука 06-00-73/2012-01 од 13.11.2012., 06-00-75/2012-01 од 3.12.2012. и Одлука 06-00-77/2012-01 од 24.12.2012.

власти, јер се старао да делатност других државних органа, Народне скупштине и министарства надлежног за правосуђе, не прелази оквире уставних и законских решења. Био је заштитник поделе власти, чувар и креативни тумач Устава, спречавао је поремећај равнотеже у односима између законодавних и извршних органа, отклањао је неуставне одредбе Закона о изменама и допунама Закона о судијама из правног поретка.

Овај орган, највишег степена независности, наведеним одлукама задржао је државне органе у границама права, представљао брану самовољи и штитио судску власт, што је услов примене начела владавине права и начела самосталности и независности судства. Доношењем наведених одлука од 11.2.2003. и 18.3.2004. године, Уставни суд је био активан субјект у примени уставних овлашћења, уставно-судске санкције. Доношењем Одлуке IV број 4801/2003 од 29.12.2003. године Уставни суд је усвојио привремену меру, те на тај начин омогућио несметано функционисање судова, правну сигурност и остваривање људских, мањинских права и слобода, као и право на делотворни правни лек. Ове одлуке Уставног суда представљају одбрану начела поделе власти, самосталности и независности судске власти, штит су пред неуставним актима законодавне и извршне власти. који настоје да надвладају па и потчине судску власт.

Правна држава значи ограничавање државне власти путем права, подвођење свих државних органа и њихових аката под право, али и свих субјеката који располажу овлашћењима власти под правни поредак. Свака одлука Уставног суда има, у одређеној мери, политички значај. Међутим, политизовање Уставног суда приликом доношења наведених одлука у првом периоду остало је у границама које нису угрозиле разлоге оснивања овог суда, нити нарушиле опстанак других уставних органа. Устави суд, чувар устава у Келзеновом смислу, доношењем ових одлука вршио је своја дата овлашћења, према положају у систему власти и очекиваној улози, тако да је „несклад“ између оног што би Уставни суд према датим овлашћењима треба да обавља и оног што Уставни суд стварно чини, смањен је на дозвољен ниво. Уставни суд, у овом периоду у домену судске власти, остварио је своју функцију.<sup>843</sup>

---

<sup>843</sup> Татјана Кандић, „Одлуке Уставног суда и судска власт у Републици Србији (2003-2011)“, *Heretikus*, по. 1-2/2012, стр. 118.



*Уставни суд у другом периоду*, (2010-2011) расправљајући о жалбама незабраних судија, морао је тражити објективну садржину Устава и стваралачки и креативно тумачити и чувати Устав, придржавајући се знања и правила струке. Уставни суд у Републици Србији доношењем Устава од 2006. и модерног Закона о Уставном суду, добио је ширу надлежност, већи број судија те су створени услови да делује снажно и испуни своју уставну функцију.

При доношењу наведених одлука Уставног суда, у другом периоду, показало се да независност судија представља линију која дели поље права од пространства неправда, уз степен креативне моћи судија Уставног суда. Овај суд у 2010. и 2011. години није имао потребан капацитет, није био активан субјект у примени уставних овлашћења, у изрицању уставносудске санкције. Доношењем две наведене одлуке по изјављеним жалбама незабраних судија, Савелић и Тасић, без доношења одлуке о изјављеним жалбама осталих незабраних кандидата, Уставни суд успорио је поступак преиспитивања одлуке о престанку судијске функције, ублажио одговорност првог Савета судства и дао могућност овом органу да исправи пропусте или да поново покаже своју арбитрерност, самовољу.

Уставни суд Одлуком од 28.5.2010. створио је такву правну ситуацију да први Високи савет судства доноси нове одлуке о престанку судијске функције у јуну 2010. године, са образложењем и разлозима за сваког незабраног судију, а да претходна, заједничка одлука о престанку судијске дужности за све незабране судије од 25.12.2009. године није поништена. Експеримент се преселио у сваки сегмент живота<sup>844</sup>, а овај суд не вршењем своје уставне функциј, то омогућава.

Уставни суд Одлукама Савелић и Тасић споро и делимично врши своју улогу, не штити у пуном облику ни Устав, ни уставност. Када Уставни суд не штити Устав, не врши контролу уставности и законитости и не доноси одлуке о изјављеним жалбама у разумном року, па жалба није делотворни правни лек, тада и сам Уставни суд крши Устав. Доношењем наведених одлука у другом периоду, Уставни суд је делимично и споро вршио функцију инструмента уравнотежења власти, није спречавао дебаланс у односима између државних органа, није отклањао повреде права судија, није представљао брану самовољи што је услов

---

844 Триво Инђић, *Технологија и културни идентитет*, Службени гласник, Београд 2009, стр. 98.

примене начела владавине права и начела самосталности и независности судства. Уместо владавине права, на делу је владавина правом.<sup>845</sup>

Уставни суд доношењем одлука у трећем периоду (2012) поново је постао активан субјект у примени уставних овлашћења, у изрицању уставно-судске санкције у заштити људских права и слобода, судија. Вратио је органе извршне и законодавне власти у границе права, спречавао је злоупотребу власти, штитио је судску власт од самовоље, бранио независност и самосталност судства. Уставни суд поново врши своја дата овлашћења, према положају у систему власти.

Одлуке Уставног суда од 2012. године довеле су до расплета Гордијевог чвора судске власти, успоставиле су баланс, равнотежу у односима између државних органа, отклониле су једним делом повреде права судија којима је неосновано престала судијска функција. Успостављена је поново владавина права. Ове одлуке су потврдиле да само Уставни суд који је независан од других грана власти, може стварно бити чувар уставности и законитости и заштитник слобода и права грађанина и судија, заштитник судске власти.

---

845 Упоредити: Оливера Вучић, Миле Дмичић, Владан Петров, „Уставно правна питања“, *Завршни документ Копаоничке школе природног права*, Футура, Нови Сад 2010, стр. 123-125. Коста Чавошки, „Владавина права и аномија“ у: Јовица. Тркуља (ур.), *Уставност и владавина права*, стр. 286.

**Део пети**  
**УПОРЕДНА АНАЛИЗА СУДСКЕ ВЛАСТИ, ПРОБЛЕМИ И**  
**ПЕРСПЕКТИВЕ**

У петом делу овог рада у поглављу I, дата је упоредна анализа судске власти у системима са дугом традицијом Високог савета магистратуре (Француске, Италије и Португалије) и у Републици Србији, и паралела судске власти у бившим републикама СФРЈ, сада самосталним државама и у Републици Србији, док у поглављу II указаће се на основне проблеме и перспективе судске власти у Републици Србији.

Поглавље I  
**УПОРЕДНА АНАЛИЗА СУДСКЕ ВЛАСТИ**

1. Судска власти у репрезентативним системима и у Републици Србији

Развој националног и интернационалног конституционалистичког дискурса омогућио је конкретизацију стандарда вредности, од којих је највећи број усмерен на људска права и принципе ограничене власти. Конституционализам и владавина права, демократија и људска права у свом развоју сучељавају се с низом изазова и дилема. Ови изазови се могу уочити у процесу промене сваког појединачног националног устава.<sup>846</sup> Нове друштвене и правне норме усвајају се и представљају одговор на нове изазове и ако буду прихваћене од свих постају састојак доминирајућег нормативног система.

Државе се могу поделити на оне које имају оригинарне (*legal originis*) или деривативне (*legal transplants*) правне системе. „Ноторна су сазнања да су правне

---

<sup>846</sup> Више о томе: Арсен Бачић, „Уставне промене и дилеме конституционализма“, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр 4/2009, стр. 654.

институције у земљама оригиналних достигнућа далеко успешније него у земљама с деривативним уставима. „Судбина великих, моћних држава је да својим развојним кретањем и правним решењима постану узор и врше утицај на друге државе“.<sup>847</sup> Француска, Италија и Португалија, имају дугу традицију Високог савета магистратуре (специјализовано тело судске власти), својим развојним путем и правним решењима постају узор и врше утицај на мале државе и државе у транзицији. „Положај и улогу судске власти, као и сваке власти уосталом, одређују три кључна чиниоца: начин њеног конституисања, садржина њених овлашћења и начин на који се одговорност реализује“.<sup>848</sup>

### 1.1. Састав Савета магистратуре у Француској, Италији и Португалији

1. Устав Француске од 1958. године (део VIII) садржи одредбе о судској власти. Уставне одредбе Ордонансе бр. 58-1271 о Високом савету магистратуре од 22.12.1958. године (које је пратио Декрет бр. 59-305 од 19.2.1959. године) прописују да су пет судија и један тужилац чланови Високог савета магистратуре. У саставу Високог савета магистратуре од 1958. године обезбеђена је већинска заступљеност магистрата из свих судских инстанци. Чланове Високог савета магистратуре бирају колеге магистрати.

Одредбом члана 1 Основног закона бр. 94-100 о Високом савету магистратуре од 5.2.1994. године уведено је ново решење. Чланови Високог савета магистратуре састављени су од следећих судија: један судија изван хијерархије из Касационог суда којег бира скупштина судија ван хијерархије овог суда; један председник апелационог суда којег бира Скупштина председника апелационих судова; један председник првостепеног суда надлежан за грађанске спорове веће вредности којег бира Скупштина председника првостепених судова надлежних за ове спорове веће вредности, председници првостепених судова (надлежних за спорове мање вредности) или председници апелационих судова;

---

847 Оливера Вучић, *Аустријско уставно судство - чувар федерације и устава*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београд, Београд 1995, стр. 59-60.

848 Владан Петров, „Слободан мандат посланика и одговорност“, *Правни живот*, бр. 12/2011, стр. 760.

двојица судија и један јавни тужилац који се бирају на посебан начин. Састав Високог савета магистратуре надлежан за тужиоца разликује се од састава Високог савета магистратуре за судије.<sup>849</sup>

Одредбе Декрета бр. 94-199 регулишу процедуру избора магистрата чланова Високог савета магистратуре. Министар правде одређује датум одржавања избора чланова Високог савета магистратуре, а гласачки одбор надгледа ток гласања и проглашава резултате гласања. Овај одбор обухвата три најстарија председника првостепених судова надлежних за спорове веће вредности. Изабрани члан Савета магистратуре из састава Касационог суда, апелационих судова и првостепених судова надлежних за спорове веће вредности јесте кандидат који је освојио највећи број гласова бирача. Уколико два кандидата освоје исти број гласова, изабран је кандидат који је најстарији.

У састав оба тела Високог савета магистратуре улазе и магистри који се бирају на специфичан начин. Њих бирају колегијуми магистрата. За судове са подручја сваког Апелационог суда, веће судија, с једне, и веће јавних тужилаца, с друге стране, бирају судије и јавне тужиоце у два колегијума. Колегијум судија обухвата 160 чланова, док колегијум јавних тужиоца има 80 чланова. У састав гласачког одбора за избор судија улазе председник или судије Апелационог суда највишег по рангу и најстарији судија по именовану као председник одбора и најмлађи судија са подручја Апелационог суда.<sup>850</sup>

Магистрати се тајним гласањем бирају у колегијуме. Магистрати који су изабрани у колегијуме бирају магистрате, тј. чланове Високог савета магистратуре.

2. Високи савет магистратуре у Италији установљен је Уставом и гарантује аутономност и независност целокупне редовне магистратуре. Италијански

---

849 Члан 1 Основног закона бр. 94-199 о Високом савету магистратуре Француске од 9.3.1994. године.

850 За магистрате који своје функције обављају на тзв. *француским прекоморским територијама* (у Новој Каледонији, на Мајоти и у Сен-Пјер Мишелону), спискове бирача саставља директор службе правосуђа. У Министарству правде се установљава заједнички гласачки одбор, у чији састав улазе директор или представник службе правосуђа (као председник одбора) и најстарији и најмлађи по именовану од тзв. бирократских магистрата у оквиру највишег ранга магистрат (као преостала два члана гласачког одбора).

Правосудни савет (*Il Consiglio superiore della Magistratura - CSM*) има дугу традицију магистрата и представља једну од првих установа те врсте у свету.<sup>851</sup>

Постоје *професионални и почасни магистрати*. Почасни магистрати могу заседати само у првом степену. Поред ове две категорије постоје тужиоци Републике који су такође магистрати, али нису професионалне или почасне судије. Редовно судство ораганизовано је у три степена: у први и други степен решава чињенично питање и доноси мериторну одлуку, а у трећем одлучује се о законитости. Ову функцију обавља око 8500 професионалних и 7500 почасних магистрата.<sup>852</sup>

Високи савет магистратуре броји 33 чланова и то чланове по функцији и изабране чланове. Три члана по функцији су: председник Републике, председник Врховног Касационог суда и Јавни тужилац највишег ранга.<sup>853</sup> Тридесет чланова су изабрани и 10 бира парламент, а 20 професионални магистрати.

Избор чланова Високог савета магистратуре од стране Парламента врши се на заједничкој седници већа Сената и већа посланика и то тајним гласањем. Парламент бира своје чланове путем кворума: 3/5 чланова оба већа за прво гласање и 3/5 присутних сенатора и депутата за наредна гласања. Ово решење онемогућава да изабрани чланови престављају само своје партије, већ представљају интересе Парламента. Кандидати који улазе у овај избор су редовни професори права Универзитета у Италији и адвокати са праксом дужом од 15 година<sup>854</sup>, а Саветом председава председник Републике

На изборима за магистрате чланове Високог савета магистратуре учествују сви магистрати који су у активној служби, без обзира на категорију којој припадају. Да би могли бити бирани морају да имају више од 5 година радног стажа. Искључени магистрати којима је одузета функција или којима је због дисциплинског прекршаја изречена казна која је строжа од укура. Чланови које

---

851 У италијанском законодавству ово тело је свој први облик добило Уставом Италије од 1947, а основано је 1958. године.

852 Италија има *велики број правосудних савета* који су уређени основним Закономима. Најважнији магистрати су: 1) Савет председништава државних савета; 2) Савет председништава рачуноводственог суда; 3) Савет Војне магистратуре; 4) Савет председништва пореског правосуђа.

853 Члан 104 ставови 2 и 3 Устава Италије од 1947. године.

854 Члан 22 Закона Италије од 24.3.1958. године.

бирају магистрати морају бити разврстани на следећи начин: 8 из реда магистрата Касационог суда, 4 из реда магистрата Апелационог суда и 8 из реда Трибунала. Постоје две листе за које се гласа (једна за територијално, а друга за национално тело).<sup>855</sup> Тако се повећава степен случајности при избору и спречава постојање изборних договора. Гласа се непосредно и тајно.

3. Високи савет магистратуре у Португалији гарантује независност судије, што је услов за поштовање права и слобода свих грађана. Високи савет магистратуре чини најмање половина магистрата које бирају магистрати према правилу пропорционалног представљања. На основу члана 218 Устава<sup>856</sup> чланови Савета су: два члана које одређује председник Републике, седам чланова које бира Скупштина Републике (парламент) и седам чланова које бирају судије. Значи, један број чланова Савета бира законодавна и извршна власт, а други број чланова судије. Председник Високог савета магистратуре је по положају председник Врховног суда.

Функција Високог савета магистратуре се граничи са функцијом Министарства правде и Синдикатом магистрата. Министарство правде припрема и подноси Парламенту на усвајање законе који регулишу судство, док Синдикат магистрата истиче захтев за обављање професије судија. У Португалији је Високи савет Магистратуре успео да управљање правосуђем задржи ван контроле извршних органа и избегне самоуправљање судија.

## 1.2. Мандат и положај чланова Савета магистратуре

1. Чланови Високог савета магистратуре у Француској именују се на период од 4 године и не могу бити поново изабрани. Ако буде упражњено место члана Високог савета магистратуре, биће именован магистрат који се на изборној листи налази непосредно иза магистрата који је престао да буде члан Високог савета магистратуре. Уколико на наведеној листи више нема магистрата који би могли бити изабрани, приступа се допунским изборима у року од 3 наредна месеца.

---

<sup>855</sup> Члан 25 став 13 Закона Италије од 24.3.1958. године.

<sup>856</sup> Устав Португалије усвојен је на пленарној седници 2.4.1976. године.

Чланови Високог савета магистратуре ослобођени су дужности обављања своје судске функције и чланови овог Савета *не могу током трајања мандата у Савету бити унапређени* у виши степен магистарске хијерархије.<sup>857</sup> Начело непокретности је важна гаранција, судија не може без своје сагласности да буде изабран, чак иако је реч о положају који значи напредовање.<sup>858</sup> Чланство у Високом савету магистратуре је инкомпатибилно са обављањем адвокатске професије, положајем јавног службеника, као и сваком изборном функцијом.

2. Чланови Високог савета магистратуре у Италији бирају се на 4 године и не могу бити поново изабрани на исту функцију.<sup>859</sup> Савет се распушта декретом председника Републике, а по препоруци председника Парламента, Дома посланика и Комитета председништва. Члан Савета (магистрат) се удаљава са функције ако се против њега води кривични поступак или ако је дисциплински санкционисан, док ће члан Савета којег је изабрао Парламент бити удаљен са функције ако буде дисциплински санкционисан.

Чланови Савета не могу бити чланови парламента, Регионалног савета, Уставног суда, нити могу да преузму функцију министара или заменика секретара Републике. Док су на функцији, чланови које бира парламент не могу се професионално бавити неким другим послом. Сродници до четвртог степена сродства не могу бити чланови Високог савета магистратуре. Ако се утврди да су два члана магистрата сродници до четвртог степена сродства, на функцији остаје онај који припада вишој категорији или је у истој категорији старији.

Финансијска независност је гаранција самосталности рада редовне магистратуре. Министарство правде има обавезу да исплати плате магистратима, члановима CSM, као и плате персоналу Високи савета магистратуре. Високи савет магистратуре подмирује трошкове институције и његовог особља директно из буџета државе који одобрава рачуноводствени суд на годишњем нивоу. Судска власт располаже судском полицијом.<sup>860</sup>

---

857 Члан 8 став 1 Основног закона бр. 94-100 Француске. Ранијим прописима магистрати су бивали именовани на положај на непосредно вишем степену магистарске хијерархије и по службеној дужности уписивани у листу напредовања.

858 Члан 64 став 2 Устава Француске од 1958. године и члан 4 Ордонансе бр. 58-1270.

859 Члан 104 став 6 Устава Италије од 1947. године.

860 Члан 109 Устава Италије од 1947. године.



3. Мандат чланова Високог савета магистратуре у Португалији износи 3 године, са могућношћу поновног избора на исти период. Њихова функција је стална. Не могу да буду премештени, суспендовани, пензионисани или лишени својих функција.<sup>861</sup> Судије-чланови Високог савета магистратуре имају иста права и обавезе као и друге судије. Судије могу да одсутвују са радног места три дана месечно или 10 дана годишње, али морају унапред да обавесте Високи савет магистратуре о околностима одсуства.<sup>862</sup> Високи савет Магистратуре располаже буџетом за извршење своје функције и доставља Парламенту извештај о својим активностима и стању у правосуђу.

### 1.3. Надлежност Високог савета магистратуре

Најважнија овлашћења Високог савета магистратуре у Француској су именовање и унапређивање магистрата и заседање Високог савета магистратуре у својству дисциплинског савета који одлучује о дисциплинским преступима судија, односно тужилаца.

Министар правде саставља предлоге за именовање магистрата, док се улога Високог савета магистратуре исцрпљује кроз давање мишљења о предлогу министра правде.<sup>863</sup> Мишљење Савета о одређеном кандидату не везује ни министра правде који саставља предлог за именовање ни председника Републике коме министар подноси предлог. Улога Високог савета магистратуре у поступку именовања магистрата је консултативна.<sup>864</sup>

Хирејархија магистарског корпуса у Француској обухвата два степена и у оквиру сваког од њих су установљени старосни редови. Први хијерархијски

---

861 Имају право да носе одбрамбено оружје, бесплатно користе градски превоз, да имају обезбеђење, могу да имају поверљив број телефона и посебну врсту пасоша, а могу и сами себе да заступају.

862 Члан 9 Статута Високог савета магистратуре Португалије.

863 Члан 65 Устава Француске од 1958. године. Уставом од 1958. године овлашћења Високог савета магистратуре која се односе на именовање магистрата значајно су умањена.

864 Више о томе: *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд 2003, стр. 42.

степен обухвата 8, а други 5 старосних редова.<sup>865</sup> Одређени број магистрата је стављен у положај изван хијерархије и обележава се словима, за разлику од магистрата обухваћених хијерархијом чије су ознаке бројеви. На основу предлога Високог савета магистратуре, председник Републике именује кандидата за једну од најбројнијих функција судија изван хијерархије. Одредбама Устава Француске председник Републике је „гарант независности судске власти“.<sup>866</sup> Савету магистратуре председава председник Републике, а Министар правде је потпредседник Савета.

### 1.3.1. Високи савет магистратуре Француске

1. Кандидати за магистратске приправнике регрутују се преко Националне школе за магистрате.<sup>867</sup> Конкурс представља редован начин регрутовања, али је то могуће урадити и на основу знања. Конкурсна комисија на основу резултата конкурса сачињава листу примљених кандидата. За магистратске приправнике непосредно могу бити именована лица чије звање обезбеђује похађање наставе у Националној школи (без конкурса) и за њих период образовања може бити и скраћен.<sup>868</sup>

Одбор за оцењивање даје оцену по завршетку школовања магистратских приправника, саставља класификациони списак и доставља га Министру правде. За магистрате могу бити именовани магистратски приправници који су се за ове функције претходно припремали и образовали, као и лица која су непосредно именована на неку од магистратских функција. На основу предлога министра правде председник Републике именује магистратске приправнике на положаје у оквиру другог степене магистратске хијерархије. Министар правде сачињава предлог за именовање узимајући у обзир рангирање приправника на

---

865 Члан 12 Декрета Француске бр. 93-121, донет ради примене Ордонансе бр. 58-1270, од 7.1.1993. године.

866 Члан 64 став 1 Устава Француске. Више о томе: Henry Solus et Roger Perrot, *Droit judiciaire prive*; Tom I, Syrey, Paris 1961, p. 479.

867 Одредбе о раду Националне школе за магистрате садржане су у Ордонанси бр. 58-1270.

868 Члан 40 Декрета Француске бр. 77-355.

класификационој листи, препоруке оцењивачког одбора и изјаву приправника о жељеној магистратској функцији.<sup>869</sup>

У погледу првог степена магистратске хирејархије, у магистарски корпус могу бити именована лица која испуњавају прописане услове.<sup>870</sup> У члану 40 Ордонансе бр. 58-1270 набројана су лица која могу бити директно именована на функције изван хијерархије. Именоване судије уживају сталност.<sup>871</sup>

2. Правила о напредовању магистрата престављају једну од гаранција независности и непристрасности магистрата. Листа напредовања у Француској базична је установа у поступку напредовања магистрата.<sup>872</sup> Листу напредовања припрема посебна комисија коју сачињавају магистрати. Ова комисија задужена је за уређивање и израду листе напредовања, као и листу способности за обављање магистарских функција.

Састав комисије за напредовање обухвата следеће чланове: а) председника Касационог суда као председника за напредовање; б) Врховног тужиоца који иступа пред Касационим судом у својству потпредседника комисије; ц) генералног инспектора за службу правосуђа и директора службе правосуђа; г) два магистрата изван хијерархије Касационог суда и то један судија и један тужилац из Касационог суда који је био на скупштини магистрата; д) два председника апелационих судова и два врховна тужиоца који иступају пред апелационим судовима; њ) 10 магистрата које бира колегијум магистрата (тројица припадају првом степену магистратске хијерархије).<sup>873</sup>

---

869 На положаје из другог степена магистратске хирејархије могу бити именована само лица старија од 35 година.

870 Лица која испуњавају услове за именовање магистратских приправника и имају најмање седамнестогодишње професионално искуство које их чини способним за обављање магистратске функције (главни записничари у судовима и саветима часних људи који испуњавају услове утврђене Декретом Државног савета, а који су због своје стручности и искуства квалификовани за обављање магистратске функције).

871 Члан 107 став 1 Устава Италије од 1947. године.

872 На основу одредби Устава Француске од 1946. године, у надлежност Високог савета магистратуре ушло је и овлашћење за израду листе напредовања судија.

873 Члан 35 Ордонансе Француске, измењен чланом 31 Закона 92-189, од 25.2.1992. године.

Чланови комисија за напредовање и њихови заменици у току трајања овог мандата од три године, без могућности поновног избора, не могу напредовати у виши степен магистартске хијерархије нити могу бити промовисани на функцију изван хијерархије.<sup>874</sup> Листом напредовања је обухваћен списак магистрата који се сматрају достојним за напредовање. До 1. фебруара сваке године органи надлежни за евалуирање професионалних магистрата упућују министру правде своје предлоге у погледу листе напредовања. Од 1. до 15. фебруара у седишту сваке јурисдикције објављује се списак представљених магистрата који се доставља сваком од представљених магистрата. Листа се објављује у Службеном листу.<sup>875</sup>

Оцењивање професионалних активности магистрата спроводи се у склопу одлучивања о напредовању магистрата, али се о овој евалуацији приступа сваке две године. Надлежни орган описује активности магистрата, даје општу оцену, исказује функције за које је односни магистрат способан и опредељен и потврђује потребе за образовањем. Магистрат може поднети приговор Комисији за напредовање у року од 14 дана од дана објављивања резултата евалуације.

Високи савет магистратуре подноси предлог за именовање сталних судија Касационог суда, именовање првог председника Апелационог суда и даје мишљење о предлозима министра правде за именовање сталних судија.<sup>876</sup>

3. Дисциплинска одговорност представља важно питање судијске аутономије. Дисциплински преступ магистрата постоји у случају повреде професионалних задатака и неисказивања пажње у обављању истих, односно у случају чињења или нечињења, радњи неспојивих са чашћу и достојанством магистрата.

Магистрат се мора лично појавити пред Високим саветом магистратуре, са адвокатом који иступа пред Државним саветом и Касационим судом, односно адвокатом који партиципира у Адвокатској комори Француске. У дисциплинском

---

874 Члан 35-2 Ордонансе Француске.

875 Са листе напредовања бришу се магистрати којима је изречена нека од следећих дисциплинских санкција: 1) одузимање функције; 2) снижавање хијерархијског реда; 3) премештај; 4) привремено искључење са функције.

876 Члан 65 Устава Француске од 1958. године. Оливера Вучић и Дарко Симовић, *Уставна читанка*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2008, стр. 164.

поступку је обезвређено поштовање начела контрадикторности, јер у њему магистрату може бити одређена привремена мера против које се може истаћи приговор. Дисциплинске санкције су следеће: укор, премештај, одузимање одређених функција, снижавање реда, привремено искључење из функције (најниже до годину дана), потпуно или делимично лишавање права на зараду, ретроградност, пензионисање магистрата и њихово отпуштање. Високи савет магистратуре одлучује о дисциплинским преступима судија<sup>877</sup> и против његове одлуке не може бити поднета жалба.<sup>878</sup> Реч је о решењу које је доста критиковано, с обзиром на последице по магистрате.

4. Основи престанка магистратске функције (наведени у IX поглављу Ордонансе 58-1270 су: 1) оставка *ex officio* или оставка прихваћена на редован начин; 2) пензионисање магистрата; 3) опозив са функције; 4) директно именовање магистрата на функцију у централној управи, односно јавној установи. Оставка је пуноважна ако ју је прихватио орган који је надлежан за именовање магистрата. Магистратска функција престаје пошто магистрати наврше 65 година, док за магистрате који обављају функцију председника Касационог суда, функцију Врховног тужиоца, старосни лимит је 68 година.

### 1.3.2. Високи савет магистратуре Италије

Уставом су утврђене надлежности Високог савета магистратуре у Италији: именовање, образовање, унапређења и дисциплинска одговорност магистрата.<sup>879</sup>

1. Именовање магистрата врши се на основу конкурса. Конкурс се расписује уредбом Министарства правде и у време конкурса кандидат не може бити и члан Високог савета магистратуре. На министарску листу стављају се магистрати који прођу конкурс и она се формира на основу оцена на конкурс. Именовање кандидата који прођу конкурс врши се министарским декретом. Након истека обуке, кандидата прво оцењује његов ментор, затим Правосудни савет при Апелационом суду и на крају Савет. Уколико је оцена задовољавајућа, врши се

---

877 Тело Високог савета магистратуре одлучује о дисциплинским преступима тужиоца.

878 Члан 57 Ордонансе 58-1270.

879 Члан 105 Устава Италије од 1947. године.

коначни избор кандидата и функције са листе коју формира Савет. Кандидати могу постати судије или републички тужиоци.

Предвиђени су конкурси и за адвокате са више од 5 година праксе или за оне који су провели 5 година у звању почасног магистрата. Они који успешно прођу конкурс одмах ће стећи положај судског магистрата, а установљена је и школа за усавршавање правних професија. Високи савет магистратуре сваке године одлучује о саставу сваког суда и сваког већа. Списак се објављује у свим судовима, како би грађани били обавештени о томе. Магистратима је дата могућност да одлучују о суду и интерној независности у односу на своје веће, председника и свог колегу. Магистрат може да буде пребачен на друго радно места само уз свој пристанак, осим у случају одузимању службе, неслагања са околином, или када се нађе у сукобу са јавним мњењем или адвокатима.

Независност, аутономност магистрата зависти од њихове професионалне способности која је резултат сталног образовања. Високи савет магистратуре организује образовање на локалном и централном нивоу. На локалном нивоу именују се референти за грађански и кривични сектор, организују састанци и расправе о проблемима према дефинисаним критеријумима. На централном нивоу Високог савета магистратуре организују се тродневни курсеви у Риму према годишњем програму који обухвата сва најважнија питања.

У редовним судовима каријера и напредовање магистрата пролази кроз 5 фаза. Прва фаза (приправничка фаза са или без функција) после две године и позитивне оцене прелази у фазу судског магистрата. После 11 година и поновне оцене прелази се у фазу магистрата Апелационог суда која траје 7 година. Након истека тог рока магистрат пролази евалуацију за следећу фазу, односно за магистрата Касационог суда. У ову фазу се прелази само ако магистрат поднесе сопствени захтев.

2. Напредовање се у принципу врши аутоматски, осим у случају преласка магистрата у Касациони суд. Да би се прешло у вишу фазу морају да буду испуњени одређени услови: а) радни учинак на основу статистике који се упоређује код свих чланова већа; б) поштовање рокова које предвиђа процедура; в) поштовање колега и адвоката; г) научни радови, рад за Савет (предавач, референт за правосудну информатику, референт за локално образовање); д)

неправосудне активности (извештач на правосудним конгресима). Ако услови нису испуњени, кандидат ће бити одбијен и остаће на нижем степену до следећег оцењивања.<sup>880</sup>

3. Дисциплинске поступке покреће Министарство правде<sup>881</sup> према правилима кривичног поступка (пријавом јавног тужиоца Републике Касационом суду). Дисциплински поступак се може покренути против магистрата који не испуњава своје судијске функције или ако по мишљењу колега не заслужује углед и поверење судског реда.<sup>882</sup> По завршетку расправе веће Савета изриче пресуду, а затим даје образложење.

Пресуду доноси дисциплинско одељење Савета и то после завршене истраге. Дисциплинско одељење чини 15 чланова: председник Високог савета магистратуре, 5 магистрата Касационог суда, 3 магистрата Апелационог суда, 3 магистрата Трибунала и 3 члана које бира Парламент. Против ове одлуке може се уложити жалба Заједничком грађанском већу Касационог суда.<sup>883</sup>

### 1.3.3. Високи савет магистратуре Португалије

У Португалији, чланови Високог савета магистратуре имају важне надлежности: именовање, контрола непристрасности, образовање и напредовање судија и одлучивање о дисциплинској одговорности и престанку судијске функције.<sup>884</sup>

1. Избор судија врши се на основу способности кандидата да на слободан и непристрасан начин решавају правне ситуације, као и њихове способности да примењују право поштујући достојанство сваког човека. Ови принципи не дозвољавају дискриминацију кандидата према полу, етичком или друштвеном пореклу, политичком или религиозном убеђењу.

---

880 Видети: Оливера Вучић и Дарко Симовић, *Уставна читанка*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2008, стр. 162-163.

881 Члан 27 Законодавног краљевског декрета Италије од 31.5.1946. године, бр. 511.

882 Члан 18 Закона Италије од 31.5.1946. године, бр. 511.

883 Члан 60 Декрета Председника Републике Италије од 16.9.1958. године, бр. 916.

884 Члан 217 Устава Португалије.

Тестирање се обавља у центру за правосудне студије при Националној школи за магистратуру, у оквиру Министарства правде. Тестови се састоје из писменог и усменог дела (усмени део подразумева и разговор са психологом). Кандидат који прође тестове почиње са стажом у Центру у коме се спроводе теоријске и практичне вежбе. Након 3 године, судије-стажисти се стављају на располагање Високом савету магистратуре који их именује у ниже судове у којима ће остати 5 година.

2. *Судије напредују у каријери* и то према класификацији коју достављају судски инспектори (судије Апелационог суда) и њихова оцена је основни чинилац који одређује напредовање у каријери. Оцењивање судија обавља се сваке 4 године и спроводи се на основу јасно дефинисаних критеријума: 1) људске особине; 2) људски квалитети за вршење функције; 3) интелектуалне и професионалне способности; 4) организационе способности и способност прилагођавања функцији.

Инспекцијске службе при Високом савету магистратуре чине правосудни инспектори и секретари инспекције. Ове службе достављају извештај о стању, потребама и неправилностима у служби како би се директно предузеле одређене мере или предложиле мере министру правде, а које доноси Влада. Судски инспектори се бирају међу судијама Апелационог суда, а само изузетно међу судијама првостепеног суда који имају стаж дужи од 15 година и оцену „одличан“. Ванредни инспектор се бира из редова судија Касационог суда.<sup>885</sup> Стални савет се састаје редовно једанпут месечно, а о ванредним заседањима одлучује председник. Да би одлука била ваљана, неопходно је присуство 5 чланова Савета.<sup>886</sup>

Именовање за Касациони суд врши се конкурсом отвореним за судске магистрате, за јавно тужилаштво и остале угледне правнике. Судије се именују и унапређују у Апелациони суд на основу конкурса у коме су одлучујући критеријуми радна биографија и заслуге у служби. Судија који није предложен за унапређење може да уложи жалбу Високом савету.

---

<sup>885</sup> Члан 160-162 Устава Португалије.

<sup>886</sup> Члан 157 Статута о Високом савету магистратуре Португалије.



Професионално образовање магистрата обухвата три модалитета: основно, допунско и стално образовање. Основно образовање траје 32 месеца од којих се 22 месеца обавља теоријска и практична обука, а 10 месеци чини фазу стажирања. Након дефинитивног распоређивања магистрата врши се њихово допунско образовање које траје 2 године (посвећено правним и институционалним проблемима вршења функције магистрата и дубљем истраживању правних тема).

Стално образовање врши се у континуитету и добија форму дебата, семинара, колоквијума, саветовања, студија и конференција о актуелним правним и правосудним темама. У Португалији се еволуција судија спроводи сваке четврте године, а једанпут годишње Виши савет магистратуре припрема реорганизацију правосуђа када поједине судије траже премештај у друге судове, што је могуће ако постоје слободна места и ако подносиоци захтевају и испуњавају неопходне услове.

3. Повреда неке обавезе судија доводи до дисциплинске мере коју предлаже судски инспектор. Процес је контрадикторан и судија има право на браниоца. Одлуку доноси Високи савет магистратуре и против ње је могуће поднети жалбу Касационом суду. Дисциплинска тужба је посебна и независна од кривичне одговорности, али и од административних санкција. Дисциплинске санкције су укор, новчана казна, премештај, суспендовање са положаја, забрана вршења функције, принудна пензија и отпуштање. Дисциплинску одговорност судија у Португалији регулише Статут.<sup>887</sup>

4. Судија престаје да обавља своју функцију оставком, физичком неспособношћу која се утврђује или медицинским прегледом или достизањем старосне границе која износи 70 година, осим уколико је судија напунио 55 година живота и 36 година радног стажа, али ће до пензионисања доћи само уколико његов рад не иде на штету службе. Жалбе на одлуку Савета улажу се на Пленарном савету.<sup>888</sup> Против одлука Високи савета магистратуре донетих по жалби, поступак се покреће пред Касационим судом.<sup>889</sup> Жалба не спречава

---

887 Чланови 81-135 Статута Високог савета магистратуре у Португалији .

888 Чланови 165 и 166 Устава Португалије.

889 Члан 168 став 1 Устава Португалије.

извршење спорног акта, осим ако би непосредно извршење акта довело до непоправљиве и прекомерне штете.

## 2. Упоредна анализа судске власти у појединим државама у транзицији и у Републици Србији

Транзиција је коренита промена, непредвидива реформа „одозго“ и вишеслојан процес у оквиру социјалистичког режима.<sup>890</sup> Смер, темпо и резултат промена не могу се унапред предвидети. Ове промене значе политичку (с једностраначког на вишестраначки систем и владавину права) и економску транзицију (с централистичке на тржишну економију). Четврти талас контроле уставности (од 1989. до данас) карактерише слом социјалистичких држава и заокрет и промене у идеолошкој и политичкој институционалној структури.<sup>891</sup> У првој фази транзиције слаби државна власт, што је у неким државама довело до поделе на више мањих држава (СФРЈ, СССР, Чехословачка). Бивша Социјалистичка Федеративна Република Југославија распала се на низ мањих држава (Република Хрватска, Република Словенија, Босна и Херцеговина са Републиком Српском, Република Црна Гора, Република Македонија и Република Србија). У другој фази институције државне власти се коначно уобличавају и консолидују.

Правну и економску транзицију ових држава мучи „проблем остваривања права“. У многим државама неизвршавање права постало је ендемско питање.<sup>892</sup> „Тамо где нема општег консензуса о легитимности формалног правног система, нема ни ентузијазма у добровољности поштовања права, чиме се смањује респект према формалном правном поретку.“<sup>893</sup>

---

890 Видети: Радмила Васић, *Правна држава и транзиција*, Београд 2004, стр. 162.

891 Видети: Jon Elster et al., *Institutional Design in post-communist societies – rebuilding the ship at sea*, Cambridge 1998, p. 350.

892 Видети: Jon Elstr et al., *Institutional design in post-communist societies- rebuilding the ship at sea*, Cambridge 1998, p. 63

893 Арсен Бачић, „Уставне промене и дилеме конституционализма“, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 4/2009, стр. 657.

Подела власти прокламована у бившим државама СФРЈ остварује се кроз принцип независности и самосталности судске власти. Потребно је да се судска власт и судије ослободе утицаја извршне и законодавне власти, политичких, односно непрофесионалних и смењивих власти, али и од поданичког духа, како би се успоставили владавина права и правна држава. „Судска власт и судови су конститутивни елемент, стубови носачи демократије. Они нису проблем, већ су извори који олакшавају демократску праксу“.<sup>894</sup>

Политичке околности детерминишу факторе стања независности судске власти. Независност судства је постала универзално прихваћена вредност. „Ово начело је нашло своје место у међународним конвенцијама. Данас се с правом може говорити о међународним стандардима у овој области“.<sup>895</sup> Подела власти се примарно остварује кроз принцип независности и самосталности судске власти, а ово начело значи да друге гране власти не могу утицати на одлучивање и рад судске власти и судија. „Највећем броју држава независност судства се не сагледава у појмовима трипартитног устава, већ у појмовима персоналног судства које делује унутар властите сфере, а по начелу владавине права осигурава ситуацију довољне изолираности од других органа власти“.<sup>896</sup>

У овом делу рада биће извршена анализа нормативног модела судске власти у државама у транзицији и то: избор чланова Савета, мандат и надлежност. У оквиру надлежности Савета анализираће се најважнија овлашћења судске власти: избор судија, напредовање судија, имунитет, дисциплинска одговорност, престанак судијске функције и материјална самосталност. Нормативни модели судске власти Републике Хрватске, Републике Словеније, Републике Босне и

---

894 Арсен Бачић, „Судац и уставна демократија: Др. сц Јадранко Црнић као чувар Устава“, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 2/2009, стр. 276.

895 Више о томе: Маријана Пајванчић, „Уставни принципи независног судства“, у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни Факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 25; Зоран Радојевић, „Међународни стандарди независности судства“, у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни Факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 37-52.

896 Арсен Бачић, „Судац и уставна демократија: Др. сц Јадранко Црнић као чувар Устава“, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 2/2009, стр. 279.

Херцеговине и Републике Српске, Црне Горе и Републике Македоније упоредиће са важећим нормативним моделом судске власти Републике Србије, сагледати сличности и разлике и усклађеност са међународним стандардима. Поједине државе изградиле су нормативни модел судске власти и судства и усагласиле свој модел са међународним стандардима.<sup>897</sup>

## 2.1. Састав судског савета

Судска власт је услов политичке слободе и демократије и у демократским државама судска власт саму себе конституише.<sup>898</sup>

*Државно судбено вијеће у Републици Хрватској* има једанаест чланова, а чине га „седам судца, два свеучилишна професора правних знаности и два саборска заступника, од којих један из редова опорбе“. Чланове Вијећа из реда судца чине два суца Врховног суда Републике Хрватске, два суца жупанијског суда, два суца опћинског суда и један судца специјализираног суда.<sup>899</sup> Чланови Државног судбеног вијећа бирају председника између себе, из реда судца.<sup>900</sup>

---

897 Видети: Богољуб Милосављевић, „Реформа политичког система“, *Правни живот*, Београд, бр. 12/2010, стр. 907.

898 Видети: Ратко Марковић, „Уводно излагање на округлом столу о теми Правосудни закони“, одржаном у хотелу Хајат у Београд 8.1.2008. године, *Информатор Друштва судија Србије*, ванредни бр. 2/2008, стр. 5.

899 „Према члану 6 Закона о Државном судбеном вијећу изборе за чланове Вијећа из реда судца проводе Повјеренство за избор чланова Вијећа, кандидацијски одбор и изборни одбор. Повјеренство има пет чланова, од којих се два именују од судца Врховног суда Републике Хрватске, један од судца Високог трговачког суда Републике Хрватске, један од судца Високог прекршајног суда Републике Хрватске и један од судца Управног суда Републике Хрватске. Председника Повјеренства бирају чланови Повјеренства између себе. Чланови Повјеренства не могу бити кандидати за чланове Вијећа. Повјеренство се именује на вријеме од пет година. Кандидацијски и изборни одбор чине председник и два члана.“ (члан 4 став 2 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010, 57/2011).

900 Члан 124 ставови 5 и 6 Устава Републике Хрватске (пречишћен текст) - донет 6. септембра 2010, а ступио на снагу 16. липња 2010. године - и члан 41 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010 и 57/2011.

Састав Државног судбеног већа и избор његовог председника сагласни су међународним стандардима. Судска власт у Републици Хрватској саму себе конституише. Значи, утицај и уплив законодавне власти и извршне власти на судску власт огледа се у томе што председник Републике Хрватске даје предлог за избор председника Врховног суда Републике Хрватске, а Хрватски сабор бира председника Врховног суда Републике Хрватске и два саборска заступника, од којих је један из редова опорбе, за чланове Државног судбеног већа. Предложеним решењем постигнута је равнотежа између позиције и опозиције унутар Сабора и поштују се сви чланови Сабора без обзира да ли припадају позицији или опозицији. Државно судбено вијеће Републике Хрватске представља судску власт у пуном значењу те речи.

*Судски савет у Републици Словенији* има 11 чланова. Пет чланова бира Државни збор (Скупштина) на предлог председника Републике, а између универзитетских професора права, адвоката и других правника. У Републици Словенији Судски савет није орган који доноси завршну одлуку о избору судија, председника судија и њиховом разрешењу, већ има улогу предлагача, тако да судска власт није у истој равни са законодавном и извршном власти.

Шест чланова Савета бирају судије које обављају судијску функцију. Чланови Савета између себе, двотрећинском већином и тајним гласањем, бирају председника Савета.<sup>901</sup> Приликом кандидовања чланова Судског савета треба поштовати једнаку заступљеност чланова свих врста и степена судова у Републици Словенији.<sup>902</sup> Председник Врховног суда Републике Словеније именује Државни збор, на предлог министра надлежног за правосуђе, а по прибављеном мишљењу Судског савета, на период од шест година, без могућности поновног

---

901 Чланови 130 и 131 Устава Републике Словеније и члан 19 Закона о судовима, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 45/1995, 38/1999, 28/2000, 73/2004, 72/2005, 127/2006. и допуњен и измењен Пословник Соднега света донет 20.10.2005. године. Први Судски савет изабран је после доношења и ступања на снагу Закона о судовима од 1994. године.

902 Члан 22 Закона о судовима, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 45/1995, 38/1999, 28/2000, 73/2004, 72/2005, 127/2006.

избора.<sup>903</sup> Председник Врховног суда у Словенији није и председник Судског савета, тако да није дошло до концентрације функција. У Републици Словенији претежан број судија чини Судски савет, а преостале чланове бира Државни збор (Скупштина), што је сагласно међународним стандардима. Изборна комисија, коју именује Савет, спроводи гласање, а састоји се од председника, четири члана и њихових заменика. Гласање се обавља на бирачким местима у окружним судовима и Врховном суду, а изборе спровode бирачки одбори које именује Изборна комисија.<sup>904</sup>

*Високо судско и тужилачко вијеће Босне и Херцеговине* независни је и самостални орган који има задатак да осигура независно, непристрасно и професионално правосуђе и састоји се од петнаест (15) чланова.<sup>905</sup> Чланови Вијећа су особе високих моралних квалитета, познате по делотворности, стручности и професионалној непристрасности. Састав Вијећа одражава састав народа и спољну заступљеност у Босни и Херцеговини. Председник Суда сазива прву седницу Вијећа најкасније у року од 15 дана након што се изабере довољан број чланова за постизање кворума<sup>906</sup>, тако да се Вијеће може конституисати и у непотпуном саставу. Оно има председника и два потпредседника који се бирају простом већином гласова чланова који су присутни. Председник и потпредседници не могу бити припадници истог кантоналног народа.<sup>907</sup>

---

903 Члан 62 Закона о судовима, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 45/1995, 38/1999, 28/2000, 73/2004, 72/2005, 127/2006.

904 Члан 26 Закона о судовима, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 45/1995, 38/1999, 28/2000, 73/2004, 72/2005, 127/2006.

905 Члан 17 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008.

906 Члан 4 ставови 1, 2, 4, и 6 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008.

907 Члан 11 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008. „Вијеће може одабрати стручњаке који нису његови чланови да суделују у раду Вијећа или Комисије коју је основало Вијеће у својству савјетника. Ти стручњаци немају право гласа у решавању питања о којем одлучује Вијеће, према члан 13 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008.

Састав Високог судског и тужилачког вијећа у Босни и Херцеговини усклађен је са међународним актима. У Вијећу су заступљени претежно носиоци правосудне функције. Међутим, Високо судско и тужилачко вијеће Федерације Босне и Херцеговине и Високи судски и тужилачки савет Републике Српске одлучују и о избору, именовању, дисциплинској одговорности и престанку функције судија и тужиоца. На овај начин, врши се нецелисходно повезивање судијске (избор, дисциплинска одговорност, разрешење и престанак функције) са тужилачком функцијом.<sup>908</sup> Ове професије се веома разликују по својој функцији, независности и самосталности, па повезивање доводи до релативизирања гаранција сталности и независности ових функција.

*Судски савјет у Црној Гори* самосталан је и независан орган који обезбеђује независност и самосталност, одговорност и професионалност судова и судија.<sup>909</sup> Судски савјет има председника и девет чланова. Председник савјета је председник Врховног суда. Чланови Судског савјета су четири судије које бира и разрешава Конференције судија, два посланика које бира и разрешава Скупштина из парламентарне већине и опозиције, два угледна правника које бирају председник Црне Горе и министар правде. Састав Судског савјета проглашава председник Црне Горе.<sup>910</sup> „Чланове Судског савјета из реда судија бира и разрешава Конференција судија које чине све судије и председници судова, тајним гласањем“.<sup>911</sup> Заменика председника Судског савјета, а на предлог председника државе, бира Судски савјет између својих чланова из реда судија.

Састав Судског савјета Црне Горе није сагласан међународним стандардима. У саставу Савета судије немају већину (четири судије у саставу од 10 чланова). Пет чланова Судског савјета бира законодавна и извршна власт, а не тело независно од законодавне и извршне власти, што може довести до политизације при избору судија и председника судова. Није добро решење да је председник Врховног суда Црне Горе истовремено и председник Судског савјета, јер то

---

908 Видети: Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд 2003, стр. 111.

909 Члан 126 Устава Црне Горе од 2007. године.

910 Члан 13а Закона о Судском савјету, *Службени лист ЦГ*, бр. 13/2008. и 39/2011.

911 Чланови 8 и 9 Закона о Судском савјету, *Службени лист ЦГ*, бр. 13/2008, 39/2011.

представља концентрацију функција. Председника Врховног суда Црне Горе бирају политичке власти, а заменика председника Судског савјета чланови Савјета из реда судија и то на предлог председника Судског савјета. Добро је решење што заменика председника међу собом бирају чланови Судског савјета, али то треба да раде слободно, без предлога председника Судског савјета.

*Судскиот совет Републике Македоније* самосталан је и независан орган који има својство правног лица.<sup>912</sup> Судски совет, вршењем своје функције сагласно Уставу и закону, обезбеђује и гарантује самосталност и независност судске власти. Овај орган има 15 чланова: чланови по функцији Совета (председник Врховног суда и министар правде); осам чланова бирају судије свих судова (троје од изабраних судија су припадници заједнице која није већинска у Републици Македонији, уз правичну заступљеност свих заједница); три члана бира Собрање Републике Македоније, са већином гласова од укупног броја посланика, при чему мора да има већину гласова од укупног броја посланика који припадају заједници која није већинска у Републици Македонији, а два члана предлаже председник Републике Македоније. Избор врши Собрање Републике Македоније, а један члан мора бити припадник заједнице која не припада већини у Републици Македонији.<sup>913</sup> Чланови Совета које бира Скупштина Републике Македоније на предлог председника Републике Македоније бирају се из редова универзитетских професора права, адвоката и истакнутих правника.<sup>914</sup>

Председник Совета се бира тајним гласањем из редова чланова Совета (већином гласова од укупног броја чланова). Мандат председника Совета траје две године, без права на поновни избор. Значи, у току трајања мандата чланова Совета смениће се три председника. За председника и заменика Совета не могу бити изабрани министар правде и председник Врховног суда Републике Македоније. Судскиот совет Републике Македоније чине судије (осам од петнаест чланова), што је сагласно међународним актима. Није добро што су председник

---

912 Чланови 2 и 4 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

913 Члан 6 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

914 Члан 26 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.



Врховног суда Македоније и министар правде чланови Совета, јер то може довести до утицаја законодавне и извршне на судску власт. Добро решење је што председника Совета међу собом бирају сами чланови Совета.

У Републици Србији све чланове првог Високог савета судства из реда судија и изборне чланове ван судства и по положају бира непосредно и посредно Народна скупштина, што указује на велики утицај законодавне на судску власт.<sup>915</sup> Судство је увек на удару законодавне и извршне власти. Очување принципа независности судске власти и судства представља борбу за струку, државу и демократију.<sup>916</sup> У Републици Србији судска власт не конституише саму себе. Председник Врховног касационог суда у Републици Србији је по функцији истовремено и председник Високог савета судства. Ово решење указује на непотребну концентрацију функција, што је противно међународним стандардима. Природа поделе власти јесте да штити уставну владавину и забрањује сједињавање овлашћења и компетенција у једном органу, применом механизма заштите начела поделе власти.<sup>917</sup> „Сви државни органи у процесу заштите загарантованих права дужни су да се придржавају међународних стандарда, као и праксе међународних институција које надзиру спровођење ових права“.<sup>918</sup> Зајемчена права треба тумачити у корист унапређења вредности демократског друштва. У Републици Србији члан Високог савета судства је истовремено и министар правде, што представља двоструки утицај и контролу судске власти.

У Републици Србији чланови из реда судија у Високом савету судства по истеку дужности напредују у виши суд, па је ова коруптивна одредба изазвала бројне критике у стручној и научној јавности.<sup>919</sup> У Републици Хрватској „судац

---

915 Члан 153 ставови 2, 3 и 4 Устава Републике Србије од 2006. године.

916 Видети: Радмила Васић, „Нова реформа судства – успон или пад?“, *Информатор Друштва судија Србије*, ванредни бр. 3/2008, стр. 3-38; Саша Бован, „Судијска независност“, *Правни живот*, 12/2011, стр.788.

917 Видети: Павле Николић, *Уставно право*, Просвета, Београд 1993, стр. 246.

918 Ирена Пејић, „Уставна јемства и ограничења људских права“, *Правни живот*, бр. 12/2010, стр. 853.

919 Члан 56 ставови 1 и 2 Закон о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 101/2010, 88/2011.

који обавља дужност члана у Државном судбеном вијећу, не може именовати на судачку дужност у суд вишег ступња“, као и у Републици Словенији по узору на нормативни модел судске власти у Француској, Италији. У Републици Србији строжи су разлози за разрешење изборних чланова из реда судија<sup>920</sup>, док у Хрватској нема разлике у разлозима за разрешење између чланова Државног судбеног вијећа.<sup>921</sup>

## 2.2. Мандат и престанак члана Судског савета

Мандат члана Савета није време на које се бира члан, односно није субјективно право носиоца функције. „Мандат означава функцију, односно садржину те функције“.<sup>922</sup>

У Републици Хрватској, Босни и Херцеговини, Црној Гори и у Републици Србији мандат чланова Савета траје четири године, а закон одређује начин избора, надлежност и начин рада ових органа судске власти. Ако члану Савета дужност престане пре истека времена на које је изабран, на његово се место до истека мандата бира други члан. Мандат члана Судског савета у Републици Словенији траје пет година и он по његовом истеку не може бити поново изабран. Члану Судског савета, који је изабран да замени члана којем је мандат раније престао, исти престаје истеком мандата Савета.

Мандат чланова Савета у Републици Македонији траје 6 година, са правом за још један избор. Мандат члана који је изабран на допунским изборима, због превременог престанка мандата члана Савета на чије је место изабран, траје 6 година.<sup>923</sup> Када члану Вијећа из реда судца дужност престане пре истека времена на које је изабран, нови члан Вијећа постаје кандидат који је на изборима добио

---

920 Члан 39 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 101/2010, 88/2011. и чланови 75 и 79 Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 58/09,101/2010, 8/12.

921 Члан 40 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010. и 57/2011.

922 Владан Петров, „Слободан мандат посланика и одговорност“, *Правни живот*, бр. 12/2011, стр. 768.

923 Члан 7 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

највећи број гласова на листи из које је члан Вијећа којем је дужност престала (члан 36 Закона о државном судбеном вијећу у Републици Хрватској).<sup>924</sup> Чланови Вијећа у Босна и Херцеговини могу имати највише два узастопна мандата од четири године.<sup>925</sup> Чланови Савјета Црне Горе из реда судија могу бити поново бирани за члана Судског савјета.<sup>926</sup>

Члановима Савета у Републици Хрватској, Републици Словенији, Босни и Херцеговини, Црној Гори и Републици Македонија престаје функција из разлога који су прописани одредбом у уставима и законима, што даје већу гаранцију судске независности и самосталности. Разлози за престанак функције скоро да су исти у наведеним државама: члану Судског савета престаје мандат истеком времена за које је изабран или подношењем оставке; члану који је судија престанком или разрешењем судијске функције; члану који није судија престанком трајне способности за обављање своје функције или губљењем статуса у вези са функцијом на коју је изабран; одласком у пензију или у случају трајне здравствене неспособности за рад. Члан Судског савјета се разрешава функције ако је дужност обављао несавесно и непрофесионално или ако је осуђен на дело које га чини недостојним за вршење дужности у Судском савјету.<sup>927</sup>

### 2.3. Надлежност Судског савета

*Државно судбено вијеће Хрватске* је орган који „самостално одлучује о именовану, напредовању, премештају, разрјешењу и стеговној одговорности судца и председника судова, осим председника Врховног суда Републике Хрватске“, и одлуке доноси на непристрасан начин, на темељу критеријума прописаних законом.<sup>928</sup> Овај орган у потпуности врши судску власт: одлучује о

---

924 Члан 36 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010. и 57/2011.

925 Члан 5 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008.

926 Члан 27 Закон о судијама, члан 13 Закона о Судском савјету, *Службени лист ЦГ*, бр. 13/200, 39/2011; члан 6 Закона о високом и тужилачком вијећу БиХ и члан 30 Закона за Судскиот совет на Република Македонија.

927 Чланови 17 и 14 Закона о Судском савјету, *Службени лист ЦГ*, бр. 13/2008. и 39/2011.

928 Члан 124 став 2 Устава Републике Хрватске од 2010. године.

избору свих судија и председника судова, о напредовању судија, о дисциплинској одговорности и престанку судијске функције.<sup>929</sup> Судбено вијеће Републике Хрватске орган је судске власти у пуном значењу те речи.

*Судски савет (Содни савет) у Републици Словенији* има следеће надлежности: предлаже Државном збору кандидате за избор судијске функције, предлаже разрешење судија, а врши и друге послове и задатке. Судски савет предлаже Државном збору једног кандидата за свако упражњено место. На овај начин Содни савет има предлагачку и саветодавну функцију, док избор кандидата за судијску функцију и разрешење врши Државни збор на предлог Содног савета. Судијска функција у Словенији има значај судијске службе.

*Бројне су надлежности Високог судског и Тужилачког вијећа Босне и Херцеговине, као правосудног савета:* они именују судије, укључујући председнике судова и додатне судије и судије поротнике за све судове на државном, ентитетском, кантоналном, окружном, основном и општинском нивоу у Босни и Херцеговини, укључујући и дистрикт Брчко, са изузетком уставних судова ентитета Босне и Херцеговине; именују главне тужиоце, заменике главног тужиоца и тужиоце у сва тужилаштва на државном, ентитетском, кантоналном, окружном нивоу у Босни и Херцеговини (укључујући и дистрикт Брчко), а врше и друге послове и задатке.<sup>930</sup>

Вијеће може именовати *додатне судије* на захтев председника суда, под условом да се уз захтев достави доказ који указује да постоји потреба за именовањем додатног судије. Високо судско и тужилачко вијеће Федерације Босне и Херцеговине и Високи судски и тужилачки савет Републике Српске одлучују и о избору, именовању, дисциплинској одговорности и престанку функције судија и тужиоца.

*Надлежност Судског савјета у Црној Гори* је бројна: 1) бира и разрешава судије, председника суда и судије поротнике; 2) утврђује престанак судијске

---

929 Члан 124 став 2 Устава Републике Хрватске од 2010. године.

930 За кворум Високог судског и тужилачког Вијећа Босне и Херцеговине неопходно је присуство најмање једанаест чланова. Вијеће одлучује већином гласова свих чланова који су присутни и који гласају, уколико није другачије прописано законом. У питањима о којима су гласови подељени, обавља се гласање прозивањем чланова, а глас председника или потпредседника у складу са одредбама члана 11 став 4 је одлучујући.

функције и др. Судски савет бира и разрешава судије и председника суда. Председник суда бира се на 5 година и не може бити члан Судског савјета.<sup>931</sup> И у Републици Србији председници судове не могу бити изборни чланови Високог савета судства из реда судија, осим што је председник Врховног касационог суда истовремено и председник Високог савета судства. Добро решење је што Судски савет у Црној Гори бира судије, као и председнике судова.

*Судски савет Републике Македоније* врши избор и разрешава све судије, врши избор и разрешава председнике судова, прати и оцењује рад судија, утврђује престанак судијске функције и врши друге послове и задатке утврђене законом.<sup>932</sup> Савет врши избор судија основног суда са листе кандидата која је добијена од Академије за обуку судија и јавних тужилаца који су се јавили на оглас. Уколико се кандидат не јави на три последња огласа за судију губи утврђени приоритет на листи кандидата на Академији за избор судија.<sup>933</sup> Судски савет у Републици Македонији одлучује о избору и разрешењу судија и председника судова, те врши судијску функцију у пуном значењу ове речи.

У *Републици Србији* Високи савет судства врши избор судија на сталну функцију и одлучује о напредовању судија, као и о дисциплинској одговорности и престанку судијске функције.<sup>934</sup> Високи савет судства не врши избор судија који су први пут изабрани на судијску функцију у периоду од 3 године и не врши избор председника судова, већ то врши Народна скупштина, што представља утицај законодавне власти на председнике судова који организују и руководе радом у судовима, као и на избор судија почетника.<sup>935</sup> Избор судија на сталну функцију врши Високи савет судства од судија почетника чији избор је извршила

---

931 Члан 125 ставови 1, 2 и 3 Устава Црне Горе од 2007. године.

932 Члан 31 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

933 Члан 40 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

934 Члан 13 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008, 101/2010, 88/2011.

935 Чланови 99 и 154 Устава Републике Србије од 2006. године.

Народна скупштина.<sup>936</sup> Високи савет судства није орган судске власти у пуном значењу те речи, а еманципација судске власти је делимична, јер све председнике и судије почетнике бира законодавна власт на предлог Високог савета судства, што је око 20% од укупног броја судија у Републици Србији.

### 2.3.1. Избор судија и напредовање

У члану 49, 50 и 51 Закона о Државном судбеном вијећу Републике Хрватске прописани су услови за избор судија појединих судова. Министарство правосуђа најкасније до краја календарске године доноси за наредне две године план попуњавања слободних судијских места у свим судовима и доставља га председнику Врховног суда Републике Хрватске и председнику Вијећа. Ова одредба је врло важна, јер указује на планирање кадрова и озбиљну кадровску политику у области судства.<sup>937</sup> Кандидати који су поднели пријаве на оглас а нису судије, приступају провери знања пред Вијећем. Провера знања састоји се од израде једне или више писаних радњи. Листа првенства се објављује на интернетским страницама Вијећа и садржи укупан збир бодова и бодове остварене по сваком од критеријума. „У Републици Хрватској судачка дужност је стална“.<sup>938</sup>

Члан 129 Устава Републике Словеније садржи следећу одредбу: „Функција судника је трајна“. Судије бира Државни збор (скупштина) на предлог Судског савета. Услови за избор судија прописани су члановима 8 и 9 Закона о судијској служби<sup>939</sup>: држављанство Словеније, активно знање словеначког језика, завршен правни факултет, положен правосудни испит и најмање 30 година живота. Кандидат мора бити здравствено способан за обављање ове судијске функције и мора поседовати радно искуство. У Републици Словенији установљени су

---

936 Видети: Војислав Ђурић, „Именовање и разрешење судија“, у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић, (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 85-90.

937 Члан 52 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010, 57/2011.

938 Члан 123 став 1 Устава Републике Хрватске од 2010. године.

939 Закон о судијској служби (*Zakon o sodniških službi*), *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 8/1996, 24/1998, 48/2001, 67/2002, 71/2004, 17/2006, 127/2006, 57/2007.

опћински, окружни, виши и Врховни суд Републике Словеније.<sup>940</sup> Радно искуство у опћинским судовима је од 3 године рада у струци после положеног правосудног испита до радног искуства од 15 година успешног обављања судијске дужности и 20 година радног искуства по положеном правосудном испиту за судије Врховног суда.<sup>941</sup>

Судски савет предлаже Државном збору једног кандидата за свако упражњено место. Савет при предлогу мора водити рачуна о критеријумима који су прописани чланом 29 Закона о судијској служби: о досадашњем раду кандидата, стручности, угледу који је кандидат стекао, његовом односу са колегама, о покретању дисциплинских поступака који су вођени против кандидата и евентуалним изреченим дисциплинским мерама.<sup>942</sup> Судије и судијски помоћници могу изјавити жалбу на одлуку Савета да Државном збору предложи одређеног кандидата на место судије. О овим жалбама Савет одлучује двотрећинском већином.

У прописима Републике Словеније главни орган оцењивања рада судија и њиховог квалитета рада су персонални савети. Персонални савет се обликује при окружном, вишем и Врховном суду и обавезан је да после прописаног броја година напише свеобухватан извештај о раду сваког судије.<sup>943</sup>

---

940 Члан 98 Закона о судовима, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 45/1995, 38/1999, 28/2000, 73/2004, 72/2005, 127/2006.

941 Чланови 11 и 12 Закона о судијској служби, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 8/1996, 24/1998, 48/2001, 67/2002, 71/2004, 17/2006, 127/2006, 57/2007. Кандидати који су заинтересовани да каријеру наставе као судије, подносе Персоналном савету пријаву са потребном документацијом. Персонални савет, после проучене документације, даје исцрпно мишљење са конкретним образложењем зашто се предност даје одређеним кандидатима. Ово мишљење Персонални савет доставља министру надлежном за послове правосуђа, који даје своје мишљење и све кандидатуре прослеђује Судском савету.

942 Република Словенија је основала независно тело које на основу унапред прописаних и објективних критеријума предлаже кандидате за упражњена судијска места сагласно Препоруци Р (94) 12 Савета министара државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија, Основни принцип независности судија, параграф 2ц.

943 Члан 32 Закона о судијској служби, *Урадни лист РС*, 19/1994, 8/1996, 24/1998, 48/2001, 67/2002, 71/2004, 17/2006, 57/2007.

Избором на судијску функцију сваки судија има право да напредује и да буде изабран у виши суд.<sup>944</sup> Судски савет доноси одлуку о напредовању судије кроз платне разреде.<sup>945</sup> О напредовању судије у виши суд одлуку доноси Државни збор по добијању образложеног мишљења Савета уз конкретно наведене разлоге који судију чине достојним напредовања.<sup>946</sup>

Јавни конкурс за упражњена места судија спроводи Вијеће. Конкурс се објављује у целој Босни и Херцеговини.<sup>947</sup> Приликом доношења одлуке о именовану Вијеће узима у обзир следеће критеријуме: а) стручна знања, радно искуство и резултате рада; б) способност приказана кроз објављивање научних радова и друге активности у струци; ц) стручна способност заснована на досадашњим резултатима у каријери, укључујући и суделовање у организационим облицима усавршавања; д) радна способност и способност анализирања правних проблема; е) способност да непристрасно, савесно и марљиво, одлучно и одговорно обавља дужност у оквиру функције за коју се пријављује; ф) комуникативност; г) односи са колегама, понашање ван посла, професионална непристрасност и углед; х) искуство и стручна спрема за руководеће послове, за место председника суда, главног тужиоца и заменика главног тужиоца.<sup>948</sup> Одлука

---

944 Видети: Кристијан Шустих и Милијан Сесар указују да је у овим државама незамисливо обично квантитативно сабирање решених судских предмета. Боље је и исправније решење по коме се учинци рада судија мере његовим стручним усавршавањем, академским напредовањем и објављивањем стручних радова. Логично је да тај судија има лични доходак који има судија вишег суда без обзира на то да ли је стварно именован за судију вишег суда (Република Словенија). Видети: „Оцењивање рада судца у Хрватској, Словенији, Аустрији, СР Немачкој и Швајцарској, с посебним освртом на оквирна мјерила за рад судија и методологије израде оцене судца“, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 3/2008. стр 525-534.

945 Чланови 24 и 47 Закона о судијској служби, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 8/1996, 24/1998, 48/2001, 67/2002, 71/2004, 17/2006, 57/2007.

946 Члан 29 Закона о судијској служби, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 8/1996, 24/1998, 48/2001, 67/2002, 71/2004, 17/2006, 127/2006, 57/2007) садржи критеријуме за оцену судијске функције.

947 Члан 36 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008.

948 Члан 43 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008.



о именовану кандидата на дужност судије или тужиоца доноси се у писаној форми и садржи образложење.<sup>949</sup>

Закон о Судском савјету у Црној Гори у члану 32, 32а и 32б садржи критеријуме за избор судија које се први пут бирају, критеријуме за избор судија које напредују и критеријуме за избор председника суда. Критеријуми за избор судија које се први пут бирају су следећи: просечна оцена и дужина студирања, стручно усавршавање, научно звање, познавање рада на рачунару и знање страних језика.<sup>950</sup> У члану 32а одређени су критеријуми за избор судија које напредују: 1) стечено знање (стручно усавршавање, научно звање, објављени научни и стручни радови и друге активности у струци, познавање рада на рачунару); 2) оспособљеност за обављање судијске функције која се цени на основу додатних критеријума; 3) достојност за обављање судијске функције која се цени на основу додатних критеријума. Члан 32б садржи критеријуме за избор председника суда.<sup>951</sup> Одредбе 34а и 34б Закона о Судском савјету одређују бодовање и оцењивање кандидата. Комисија утврђује просечан број бодова, а на основу оцене сваког члана Судског савјета. На основу просечног броја бодова, комисија саставља листу кандидата за избор. Ова листа се доставља Судском савјету на одлучивање, а он на нејавној седници доноси образложену одлуку о избору.<sup>952</sup>

У Републици Македонији Судски совет врши избор за судију основног суда са листе кандидата која је добијена од Академије за обуку судија и јавних тужилаца који су се јавили на оглас. Уколико се кандидат не јави на три последња огласа, он онда губи утврђени приоритет на листи кандидата на Академији за

---

949 Члан 44 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008.

950 Способност за обављање судијске функције цени се на основу оцене писаног теста, радног искуства, вештине комуникације и личног наступа. Достојност за обављање судијске функције цени се на основу чињеница да кандидат није осуђиван за кривична дела и кажњаван за прекршај, на основу угледа и непорочног понашања и односа са колегама и странкама.

951 Ови критеријуми су: способност организовања рада, познавање послова судске управе, углед који кандидат ужива у суду у коме врши судијску функцију и залагање за очување независности суда и судија.

952 Члан 35 Закона о Судском савјету, *Службени лист ЦГ*, бр. 13/2008, 39/2011. Кандидат има право да изврши увид у документацију, у мишљење и коначну оцену других кандидата који су се пријавили на оглас за избор судије, а на основу члана 38 Закона о Судском савјету.

избор судија.<sup>953</sup> Совет врши избор судија у Апелациони суд, Управни суд Македоније и Врховни суд у Републици Македонији од пријављених кандидата који испуњавају услове и критеријуме прописане Законом о судовима. Совет врши избор од лица која имају највише стручне и професионалне квалитете, који уживају углед у вршењу судијске функције. Совет бира председника суда на оглас за избор председника судова двотрећинском већином гласова.

Судски совет у Републици Македонији расправља и одлучује на седници о избору судија на којој присуствује најмање две трећине чланова Савета. За судију је изабран кандидат који добије две трећине гласова од укупног броја чланова Савета.<sup>954</sup> Пред оцењивање судија и председника суда од стране Савета прибавља се мишљење Комисије састављене од председника суда и двоје судија који су изабрани на седници судија суда у којем се оцењују судије које врше судијску функцију.<sup>955</sup> Совет до краја фебруара текуће године утврђује број слободних судијских места за основне судове Републике Македоније и одлуку доставља Академији за обуку судија и јавних тужилаца до 31. марта године када је одлука донета.<sup>956</sup>

### 2.3.2. Имунитет судија

У Републици Хрватској, Републици Словенији, Босни и Херцеговини, Црној Гори, Републици Србији и Републици Македонији судије уживају имунитет који је ужи од посланичког.

Судије уживају функционални имунитет који их штити од одговорности за дела која учине у процесу пресуђења, али не и за дела која могу учинити изван

---

953 Члан 40 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

954 Члан 42 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

955 Члан 126 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010. Судија и председник суда који су незадовољни добијеном оценом могу тражити да се спроведе поново оцењивање.

956 Члан 38 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

вршења судијске функције. Општи имунитет, који уживају функционери у оквиру законодавне и извршне власти, представља материјално-правну и процесно-правну заштиту за дела учињена како у оквиру и ван обављања јавне функције.<sup>957</sup>

Одредбама Устава Републике Србије од 2006. године судијама је гарантован имунитет неодговорности и имунитет неповредивости. Имуитет неодговорности (материјално-правни имунитет) садржан је у уставној одредби да „судија не може бити позван на одговорност за изражено мишљење или гласање приликом доношења судске одлуке, осим ако се ради о кривичном делу кршења закона од стране судија“ (члан 151, став 1 Устава). Имуитет неодговорности има за циљ да обезбеди слободу мишљења и слободу одлучивања. Судије уживају и имунитет неповредивости или процесно-правни имунитет, садржан у уставној одредби да „судија не може бити лишен слободе у поступку покренутом због кривичног дела учињеног у обављању судијске функције, без одобрења Високог савета судства“ (члан 151, став 2 Устава). Судије су заштићене од одговорности према странама у спору, али нису ослобођене од утицаја извршне власти.

### 2.3.3. Дисциплинска одговорност

Власт и одговорност су повезани и пропорционални - више власти повлачи и већу одговорност и обрнуто. У модерном уставном праву правило је да правни положај и улогу једне власти одређују три кључна чиниоца: начин њеног конституисања, садржина њених овлашћења и начин на који се одговорност реализује.<sup>958</sup> Дисциплинска одговорност у државама у транзицији (бившим републикама СФРЈ) регулисана је путем права (правна одговорност).<sup>959</sup> Дисциплинска судска власт обухвата овлашћења да се одлучује о дисциплинској одговорности судија и председника судова. Важно је питање да ли је

---

957 Више о томе: Ирена Пејић, „Имуитет судија“ у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни Факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 102-105.

958 Видети: Владан Петров, „Слободан мандат посланика и одговорност“, *Правни живот*, бр. 12/2011, стр. 760.

959 Видети: Миодраг Јовичић, „Одговорност носилаца јавних функција“, *Демократија и одговорност*, Изабрани списи, књига I, Службени гласник, Београд 2006, стр. 116.

дисциплинска судска власт у надлежности судске власти или независних тела или парламента и извршне власти и да ли је за заштиту права судија против којих је покренут дисциплински поступак прописана двостепеност одлучивања.<sup>960</sup>

*Стеговни поступак у Републици Хрватској* води Вијеће, с тим што Вијеће може за поједине стеговне поступке именовати истражно повјеренство.<sup>961</sup> Одлука о стеговној одговорности мора бити израђена и отпремљена странкама у року од 15 дана након доношења. Одлука о разрешењу доноси се већином гласова свих чланова и мора бити образложена, а против одлуке о овој одговорности и разрешењу судија има право жалбе у року од 15 дана од дана доставе одлуке и подноси се Уставном суду Републике Хрватске.<sup>962</sup>

*Судски савет у Републици Словенији* нема улогу у самом дисциплинском поступку. Дисциплински органи су Дисциплински суд првог и Дисциплински суд другог степена. Дисциплински суд првог степена чине троје судија од којих један мора бити истог положаја као и судија против кога је покренут дисциплински поступак. Дисциплински суд другог степена чини пет судија Врховног суда.<sup>963</sup>

*Првостепена дисциплинска комисија у Босни и Херцеговини* састављена је од три члана (од којих су барем двојица чланови Вијећа) и она у првом степену утврђује дисциплинку одговорност и изриче мере. Другостепена дисциплинска комисија састављена је од три члана Вијећа и одлучује о жалбама на одлуке Првостепене дисциплинске комисије. Већину чланова Комисије у првом и другом степену чине судије. Председник Вијећа именује чланове Првостепене и Другостепене дисциплинске комисије, што представља велико овлашћење и може довести до дискреционе одлуке.

---

960 Видети: Владан Петров, „Дисциплинска власт председника парламента у упоредном праву“, *Правни живот*, бр. 12/2010, стр. 804-809.

961 Чланак 66 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010, 57/2011. „У поступку одлучивања о стеговној одговорности судији против којег се поступак води мора се пружити могућност да изнесе своју одбрану особно, у писаном облику, или по бранитељу којег изабере према члану 66 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010, 57/2011.

962 Члан 79 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010. и 57/2011.

963 Чланови 86 и 87 Закона о судијској служби, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 8/1996, 24/1998, 48/2001, 67/2002, 71/2004, 17/2006, 127/2006, 57/2007.

*Дисциплинска комисија у Црној Гори* има председника и два члана. Председник Дисциплинске комисије именује се из реда чланова Судског савјета који нису судије, а два члана из реда судија који нису чланови Судског савета и који имају најмање 15 година радног искуства.<sup>964</sup> Судија се разрешава дужности ако је осуђен за дело које га чини недостојим за вршење судијске функције, ако нестручно или несавесно обавља судијску функцију или ако трајно изгуби способност за вршење судијске функције.<sup>965</sup> Председник суда се разрешава ако је несавесно и нестручно обављао функцију председника суда.<sup>966</sup>

*Судијски савет у Републици Македонији* из својих редова формира Дисциплинску комисију од председника и четири члана. Из својих редова Савет одређује једног заменика председника Комисије и једног заменика члана Комисије.<sup>967</sup> Дисциплинске мере су: писмена опомена, јавни укор и одузимање од плате од 15% до 30% у трајању од 1 до 6 месеци.<sup>968</sup>

Против одлуке Савета о разрешењу судија и изречене дисциплинске мере може се уложити жалба Савету за одлучивање по жалби при Врховном суду Македоније. Овај Савет састављен је од 9 чланова, од којих су три судије Врховног суда Републике Македоније, четири судије Апелационог суда и двоје судија из суда у којем је судија против кога се води поступак. Председник Врховног суда Републике Македоније не може да буде члан овог Савета.<sup>969</sup>

Одговорна власт је ограничена власт. И судска власт је ограничена начелом поделе власти и начелом независности и самосталности.<sup>970</sup> Одговорност подразумева одговорност носиоца функције, али и свест о одговорности свих

---

964 Члан 51 Закона о Судском савјету, *Службени лист ЦГ*, бр. 13/2008, 39/2011.

965 Члан 121 став 3 Устава Црне Горе од 2007. године.

966 Члан 71а Закона о Судском савјету, *Службени лист ЦГ*, бр. 13/2008, 39/2011.

967 Члан 56 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006,150/2010.

968 Члан 73 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

969 Члан 96 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

970 Више о томе: Владан Петров, „Слободан мандат посланика и одговорност“, *Правни живот*, бр. 12/2011, стр. 761.

асоцијација, седница судија у судовима, конференција судија и самих судија. То је гарант демократске владавине права.

#### 2.3.4. Престанак функције судије

Разлози за престанак функције судије прописани су у Уставу и законима или само у закону држава у транзицији: Републике Хрватске, Републике Словеније, Босне и Херцеговине, Црне Горе, Републике Македоније и Републике Србије. Разлози за престанак судијске функције су приближно исти.

*У Републици Хрватској судији престаје дужност у суду у који је именован даном ступања на службу у други суд, односно правосудно или државно тело или смрћу. Судији престаје дужност ако га у складу с Уставом и законом те дужности разреши Вијеће, ако сам то затражи, ако трајно изгуби способност обављања своје дужности, ако буде осуђен за казнено дело које га чини недостојним обављања судијске дужности, ако у складу са законом, због почињеног тешког стеговног (дисциплинског) дела, тако одлучи Вијеће и кад наврши 70 година.*<sup>971</sup>

*Устав Републике Словеније у члану 132 садржи разлоге за престанак рада судија: 1) кад је осуђен на кривично дело у вези са злоупотребом судијске функције; 2) ако крши Устав или тешко повреди закон. На основу члана 74 Закона о судијској служби, судији престаје функција 1) по сили закона; 2) одласком у пензију (кад наврши 70 година живота); 3) губитком словеначког држављанства; 4) у случају трајне здравствене неспособности за рад; 5) када почне да обавља дужност која је неспојива са судијском функцијом; 6) кад се укине суд, а није се могао распоредити у други суд; 7) када се оцени да судијску функцију обавља несавесно. Судијска функција може престати на захтев судије. Судија мора слободно да врши своју функцију, а та слобода се креће у границама одређене функције, као и слобода да се дође на функцију, да се на њој остане, односно да се напусти. Правна последица подношења оставке је да функција престаје пре истека времена. Право на оставку је корелатив одговорности.*<sup>972</sup>

---

<sup>971</sup> Чланови 76 и 77 Закона о државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010, 57/2011.

<sup>972</sup> Миодраг Јовичић, „Одговорност носилаца јавних функција“, *Демократија и одговорност*, Изабрани списи, књига I, Службени гласник, Београд 2006, стр. 26.

О разрешењу председника суда у Републици Словенији одлучује министар надлежан за правосуђе, који пре одлучивања мора захтевати мишљење Судског савета.<sup>973</sup> Уколико Судски савет није сагласан да се председник суда разреши, одлуку доноси Дисциплинска комисија која је у другом степену надлежна за дисциплински поступак против судија. Председнику суда престаје функција: 1) када престане или се разреши судијске функције; 2) када је именован за судију или председника другог суда; 3) када је дао оставку на функцију председника суда; 4) по престанку мандата функције на коју је изабран.<sup>974</sup>

*Судији у Босни и Херцеговини престаје функција у следећим случајевима:* а) када судија или тужилац наврши старосну доб прописану за обавезни одлазак у пензију; б) након истека периода на који је именован; в) у случају подношења оставке; г) у случају разрешења од стране Вијећа, ако је то резултат дисциплинског поступка; д) ако се докаже на основу медицинске документације да је трајно изгубио радну способност за вршење дужности судије или тужиоца.<sup>975</sup>

*Судији у Црној Гори престаје функција из разлога прописаних Уставом и законом:* 1) ако то сам затражи; 2) кад испуни услове за остваривање права на пензију; 3) ако је осуђен на безусловну казну затвора. Судија се разрешава дужности ако је осуђен за дело које га чини недостојним за вршење судијске функције, нестручно и несавесно обавља судијску функцију или ако је трајно изгубио способност за вршење судијске функције.<sup>976</sup>

*Судији у Републици Македонији престаје функција у случају ако:* 1) буде изабран за судију; 2) трајно изгуби способност за вршење судијске функције; 3) испуни услове за старосну пензију; 4) ако је осуђен на основу правосудне пресуде за безусловну казну затвора најмање од шест месеци; 5) ако је изабран или

---

973 Члан 63 Закона о судовима, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 45/1995, 38/1999, 28/2000, 73/2004, 72/2005, 127/2006.

974 Члан 63 Закона о судовима, *Урадни лист РС*, бр. 19/1994, 45/1995, 38/1999, 28/2000, 73/2004, 72/2005, 127/2006.

975 Члан 88 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/2004, 93/2005, 15/2008.

976 Члан 121 Устава Црне Горе, *Службени лист ЦГ*, бр. 1/2007.

именован на другу јавну функцију.<sup>977</sup> Судија се разрешава судијске функције у Републици Македонији у следећим случајевима: 1) због утврђеног тешког дисциплинског прекршаја прописаног законом, што га чини недостојним за вршење судијске функције; 2) због нестручног и несавесног вршења судијске функције сагласно закону.<sup>978</sup>

### 3. Закључак

Да би осигурао независност судске власти и судија, Правосудни савет мора да чува улогу правосудне функције у оквиру владавине права и демократије, да брине о независности магистратуре и независности сваког магистрата, да разликује границу између радних обавеза магистрата и њихове одговорности, да чува слободе и права и постане гарант поверења грађана у судије и њихов рад.<sup>979</sup>

У саставу Високог савета магистратуре Француске, Италије и Португалије обезбеђена је већинска заступљеност магистрата. Чланове Високог савета магистратуре бирају њихове колеге, тј. сами магистрати. У саставу овог тела представљени су магистрати свих судских инстанци, што је сагласно међународним стандардима. На основу члана 104 Устава Италије од 1947. године „Правосуђе је независна грана власти и она није подређена другим гранама власти“. У Француској и Италији председник Републике председава Саветом правосуђа, док у Португалији председник Врховног касационог суда председава Високим саветом магистратуре, што значи концентрацију функција противно међународним стандардима.

Чланови Високог савета правосуђа у Француској, Италији и Португалији не могу током трајања мандата у Савету бити унапређени у виши степен магистарске

---

977 Члан 47 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

978 Члан 42 Закона за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/2006, 150/2010.

979 Више о томе: Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд 2003, стр. 69.



хијерархије.<sup>980</sup> У Републици Србији члановима Високог савета судства омогућено је напредовање у виши суд. Ова коруптивна одредба изазвала је пуно расправа и осуда.<sup>981</sup> За време обављања мандата, чланови Високог савета магистратуре ослобођени су обављања своје судијске (тужилачке) функције. Чланство у Високом савету магистратуре у Француској је неспојиво са обављањем функција у законодавној и извршној власти и обављања других јавних послова и задатака. Устави Италије и Португалије не садрже одредбе о имунитету судија.<sup>982</sup>

Најважнија одредба о независности магистрата је гаранција сталности радног места. Устав Италије садржи одредбу да судије не могу бити уклоњене са функције, док Устав Португалије у члану 216 став 1 садржи одредбу да „судије имају сигуран мандат“. Поред гаранције сталности и непокретност је важна гаранција, јер судија не може без своје сагласности да прими нов положај.<sup>983</sup> Материјална самосталност подразумева обавезу државе да „обезбеди средства која су потребна за нормално одвијање функције“. Високи савет магистратуре Француске, Италије и Португалије располаже средствима за извршење своје функције. Висина примања судија треба да буде у складу са њиховим статусом, стручношћу и изузетном професионалном одговорношћу, сложеностју посла и високо специјализованим стручним знањем и искуством.<sup>984</sup>

Правосудни савет у Француској, Италији и Португалији је орган правосудне власти: одлучује у поступку именовања и напредовања, дисциплинске одговорности и престанка функција судија и тужиоца. Овај орган је заснован на генерисању судијског кадра претежно из саме судске власти, па на тај начин

---

980 Члан 8 став 1 Основног закона Италије бр. 94-100. Ранијим прописима магистрати су бивали именовани на положај на непосредно вишем степену магистарске хијерархије и по службеној дужности уписивани у листу напредовања.

981 Члан 56 ставови 1 и 2 Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/2008. Више о томе: Ратко Марковић, „Судство - Ахилова пета државе Србије“, *Печат*, бр. 111/2010, Београд, стр. 10; Зоран Ивошевић, „Контаминација избора судија“, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 1/2009, стр. 14-15.

982 Видети: Друштво судија Србије, *Уставни положај судства*, Друштво судија Србије, Београд 2005, стр. 34.

983 Члан 64 став 2 Устава Француске од 1958. године и члан 4 Ордонансе бр. 58-1270.

984 Видети: Слободан Вучетић, „Претпоставке независности и самосталности судова и судија“, *Правни живот*, бр. 12/1997, стр. 17.

доприноси и равноправности судске власти у односу на друге гране државне власти. Избором судија од стране судија, уз поштовање међународних стандарда, елиминише се утицај извршне власти.

На основу састава, мандата и престанка функције члана Судског савета може се говорити о судској власти у Републици Хрватској, судској служби у Републици Словенији, о правосудној функцији у Босни и Херцеговини. Република Македонија је најближа да оствари судску власт, али су присутни утицај председника Врховног суда и министра правде. Утицај законодавне и извршне власти на избор чланова Савета у Црној Гори је велики. Савет не чине претежно судије, а председник Врховног суда Црне Горе и министар правде су чланови Савета, тако да је еманципација судске власти тек у почетним фазама.

У Републици Србији у нормативном делу се може говорити о делимичној судској власти. Знатан је утицај законодавне и извршне власти на избор чланова првог Високог савета судства. Савет врши избор судија на сталну функцију, одлучује о напредовању, дисциплинској одговорности и престанку судијске функције, а Народна скупштина врши избор судија почетника и председника судова. Председник Врховног суда и министар правде чланови су Високог савета судства. У Републици Србији судска власт се само делимично еманциповала од законодавне и извршне власти, док судови нису у потпуности самостални и независни, већ су делимично инструмент којим се исказује моћ политичке власти. Доношењем Устава од 2006. и закона од 2008. године пропуштена је прилика да се створи нормативни модел по којем би судови постали конститутивни елементи демократије. Постојећи нормативни модел није омогућио да судови постану извори који олакшавају друштвену праксу.<sup>985</sup>

Избор судија од стране судског савета, без утицаја политичке власти или самих судија, доприноси професионализму судија, јер специјализована судијска тела непристрасно и свеобухватно стичу увид у стручне квалитете кандидата. Елиминише се утицај извршне и законодавне власти, Парламента.<sup>986</sup> Судска

---

985 Видети: Арсен Бачић, „Судац и уставна демократија: Др. сц Јадранко Црнић као чувар Устава“, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 2/2009, стр. 275.

986 Видети: Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд 2003, стр. 8-9.

власт је део демократије, уколико се прихвате доктрина о тројној деоби државне власти и начела судске аутономије. Функција судије омогућава аутентичну интерпретацију прописа. Слобода судијског одлучивања значи везаност за право, али представља и слободну примену права у име и на основу легитимне правде.<sup>987</sup> Појам слободе судијског одлучивања обухвата „слободу као метод рада судије, слободу као метод примене права“. Слобода судијског одлучивања означава одговорност и то одговорност за правду, за струку и поредак и доводи до правог разлога одлучивања судија, јер се прави разлог одлучивања у судским одлукама налази у средишту модерне демократске судске праксе.<sup>988</sup>

## Поглавље II

### ПРОБЛЕМИ И ПЕРСПЕКТИВЕ

#### СУДСКЕ ВЛАСТИ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ (1990-2012)

У процесу транзиције, у процесу преласка из ауторитарне у демократску заједницу, пуно је тешкоћа, дилема, изазова, недоумица и странпутица, а „ослобађање од ауторитарног права не остварује се на нивоу неопходном за изградњу демократског друштва и правне државе“.<sup>989</sup> У Републици Србији се, у периоду 1990-2012, уочавају мањкавости, пропусти и недостаци у уставној и законодавној регулативи судске власти, као и проблеми у пракси.

„Пракса демократије је додатно увећала листу концептуалних и процедуралних проблема који озбиљно доводе у питање темељне вредности демократије“.<sup>990</sup>

---

987 Видети: Слободан Перовић, *Судијска независност*, Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду, Београд 1998, стр. 17.

988 G. Bergholtz, *Ratio et Auctoritas*, p. 14, usp. <http://www.cenneth.com/sisl/pdf/33-1.pdf>.

989 Војислав Ђурђић, „Именовање и разрешење судија“, у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић, (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 85.

<sup>990</sup> Миросава Ђуришић-Бојановић, *Психолошка перспектива демократских односа*, Институт за педагошка истраживања, Београд 2009, стр. 38.

## 1. Проблеми судске власти

У оквиру најважнијих пропуста и недостатака у нормативној регулативи судске власти, као и у примени права, посебно ће се анализирати следећи проблеми: 1) споро и сегментарно преношење власти са законодавне и извршне на судску власт; 2) несагласност важећих прописа са међународним стандардима; 3) прекид сталности судијске функције; 4) конституисање првог Високог савета судства у непотпуном саставу; 5) неефикасан рад првог Високог савета судства у процесу реформе; 6) избор за стални Савет судства; 7) споро преиспитивање одлука првог Високог савета судства о престанку судијске функције; 8) Уставни суд као инструмент уравнотежења власти.

### 1.1. Споро и сегментарно преношење власти на судску власт

Судска власт у Републици Србији у нормативном делу од 1990. до 2012. године може се анализирати у два периода: први од 1990. до 2006. (са преломом 2001) и други од 2006. до 2012. године.

Судска власт у првом периоду од 1990. до 2006. године није претрпела корените промене, тако да је део норматива о судској власти из система јединства власти уграђен у систем поделе власти. Устав Републике Србије од 1990. године не садржи изричиту одредбу о деоби власти, мада је организација државних органа регулисана на начелу поделе власти. Република Србија је јединствена, самостална и парламентарна држава. На основу одредаба овог Устава „судска власт припада судовима опште и посебне надлежности“ и „судови су самостални и независни у свом раду и суде на основу Устава, закона и других аката“. Судије су непокретне<sup>991</sup>, а судска власт је стална.<sup>992</sup>

У првој фази првог периода (1990-2001), Народна скупштина врши избор судија, а у поступку избора судија учествују све три власти (судска даје мишљење о кандидатима, извршна предлаже, а законодавна врши избор судија). Колегијум судија даје мишљење о стручним квалитетима кандидата који потичу из суда и

---

991 Члан 9 став 4 и члан 96 став 1 Устава Републике Србије од 1990. године.

992 Члан 101 став 1 Устава Републике Србије од 1990. године.

њиховој непорочности, предлог даје извршна, а коначну одлуку о избору доноси законодавна власт. Значи, у овом периоду судство само даје мишљење које није обавезујуће, па на тај начин судство у минорној мери утиче на избор судијског кадра. Судска власт не конституише саму себе. Овом нормативном моделу може се приговорити политичка пристрасност и некомпетентност Скупштине и доминантна улога извршне власти.<sup>993</sup>

У другој фази првог периода, 2001-2006, усвојен је сет закона о правосуђу (Закон о судијама, Закон о Високом савету правосуђа, Закон о уређењу судова, Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава и Закон о јавном тужилаштву), тако да је извршена нормативна реформа судства и тужилаштва која преноси само део надлежности са законодавне и извршне на органе судске власти: Високи савет правосуђа и Велико персонално веће.

Високи савет правосуђа био је прелазни облик преношења надлежности са законодавне и извршне на органе судске власти. Имао је улогу предлагача за избор судија и тужилаца, улогу предлагача за напредовање судија, али није одлучивао о дисциплинској одговорности ових посленика, као ни о престанку судијске функције, тако да није био облик равнотеже између законодавне, извршне и судске власти.<sup>994</sup> Важан део поступка избора судија прешао је из надлежности Министарства правосуђа у надлежност Високог савета правосуђа и тако постао боље контролисан од стране судске власти. Оснивањем Савета утицај Парламента и извршне власти на избор судија донекле је ублажен. Велико персонално веће, у овом периоду утврђује навршење радног века и разлоге за разрешење судија и предлаже Народној скупштини доношење одлуке у овом домену.

Од 2001-2006. године у Републици Србији, Високи савет правосуђа и Велико персонално веће врше предлагачку, а једним делом и саветодавну функцију: предлажу Народној скупштини избор судија, престанак и разрешење судијске и

---

993 Видети: Миодраг Радојевић, „Положај и улога судске власти у систему организације власти Републике Србије“, *Криза и реформа правосуђа*, Медија Центар, Београд 2001, стр. 70-71.

994 Члан 1 Закона о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/2001, 42/2002, 39/2003, 41/2003, 44/2004. и 61/2005, 116/08, чланови 9, 11, 17 и 29 Закона о судијама *Службени гласник РС*, бр. 63/2001, 42/2002, 60/2002, 17/2003, 25/2003, 27/2003, 29/2004, 35/2004, 44/2004, 61/2005, 101/2005, 46/2006., 21/09.

тужилачке дужности. У периоду (2001-2006) законодавна власт је вршила избор свих кадрова у судству на предлог Високог савета правосуђа и имала знатан утицај на судску власт која даје предлоге за избор судија. У овој фази судска власт утиче на своје конституисање, али саму себе не конституише.

Надлежности Високог савета правосуђа далеко су уже од оних које Европска повеља о статусу за судије одређује за независно тело. Савет правосуђа не доноси коначне и обавезујуће одлуке о избору или престанку дужности судије, сагласно члан 1.3. Европске повеље о статусу за судије, већ је његова улога саветодавна и предлагачка. У источној, средњој и југоисточној Европи почетком XXI века дошло је до преношења власти са законодавне и извршне на судску власт и до еманципације судске власти од извршне и законодавне. У Републици Србији је ова еманципација тек на почетку.

Устав од 2006. године при одређивању судске власти и положаја судова и судија, остаје у оквирима високог степена општости и оставља велики простор законима да регулишу судску власт.<sup>995</sup> Устав од 2006. не садржи одредбу да судска власт у Србији саму себе конституише, али установљава Високи савет судства као орган судске власти и самоуправе. Високи савет судства прокламован је „као независан и самосталан орган који обезбеђује и гарантује независност и самосталност судова и судија“.<sup>996</sup> Према уставном концепту, Високи савет судства је орган судске власти у оквиру равнотеже судске, законодавне и извршне власти, облик супротстављања утицају законодавне и извршне власти, облик ограничења и контролисања извршне и законодавне власти. Међутим, одредбе о саставу Високог савета судства да све чланове првог Високог савета судства бира непосредно или посредно политички орган, односно законодавно тело (Народна скупштина Србије супротне су Препоруци Комитета министара Савета Европе Р(94)12 о независности, ефикасности и улози судија, јер орган судске власти у Републици Србији није независан од законодавне и извршне власти.

Уместо једног тела које би представљало професију и судску власт, које је надлежено за избор и усавршавање свих судија и тужиоца, као и њихово

---

<sup>995</sup> Видети: Јован Ницовић, *Уставни Развој Србије*, Сезам Медика, Култура, Београд 2007, стр. 862.

<sup>996</sup> Члан 153 Устава од 2006. године.

разређење, Устав од 2006. установљава два тела: Високи савет судства (члан 153) и Државно веће тужилаца (члан 164), што може да доведе до примене различитих стручних и личних стандарда у оквиру целог правосуђа или само судства, односно само тужилаштва. Јавни тужиоци се стављају под јачу контролу извршне власти, са образложењем да су они само странке у поступку и да за њих, као и за судије, важи принцип законитости.

Први састав Високог савета судства, важан је инструмент судске власти, има велику моћ, одговорност. Народна скупштина би при избору изборних чланова првог Савета требало да поштује изворну, аутономну вољу судија који предлажу кандидате и то: угледне, стручне, истрајне, компетентне, најдостојније и непорочне судије, који добро познају судску власт и који су спремни да доносе значајне одлуке у судству и граде независно и самостално судство и супротствљају се утицају других грана власти и моћника. Закон о Високом савету судства садржи одредбе о првом Високом савету судства и одредбе о сталном Високом савету судства. Нема разлога да се поступак избора првог Високог савета судства разликује од избора сталног Савета, осим ако се овим избором не врши утицај других грана власти на рад првог Високог савета судства, јер Савет доноси важне одлуке за судство и врши одабир судског кадра. Утицај законодавне и извршне власти на судску власт, од образовања првог Високог савета судства априла 2009. године, огледа се у следећем:

а) Чланови по положају Високог савета судства су министар надлежан за правосуђе и председник законодавног одбора и могу бити доминантни чланови овог органа.<sup>997</sup> Учесће представника извршне и законодавне власти у највишем органу судске власти Републике Србије представља половично решење еманципације судске власти. Председника Врховног касационог суда, који је по положају и председник Високог савета судства, бира Народна скупштина Републике Србије. Одговор на питање да ли ће доћи до политизације судства или до независног и самосталног судства зависи од поступања министра надлежног за правосуђе и председника надлежног одбора.

б) Народна скупштина, као законодавни орган, врши избор судија које се први пут бирају на судијску функцију на период од три године и избор

---

<sup>997</sup> Члан 153 став 3 Устава од 2006. године.

председника судова, што представља релативизовање сталности судијске функције и омогућава утицај законодавне и извршне власти. Народна скупштина врши избор председника судова основних, виших, апелационих, привредних, управног, апелационог привредног суда, прекршајних и вишег прекршајног суда, који руководе и организују рад у судовима. Према позитивним прописима Републике Црне Горе, Савјет бира судије и председнике судова.

У појединим интервалима овај уплив законодавне и извршне власт доводио је до тога да је законодавна власт, пре свега извршна, управљала судском власти, односно да је потчинила, подредила, надвладала судску власт, противно прокламованим начелима поделе судске власти и независности и самосталности судске власти. У свакој држави однос између судства и извршне и законодавне власти показује да ли су судије изабране на основу стручности, резултата рада, заслуга, доприноса и непорочности, односно независно од стварне и претпостављене политичке припадности.<sup>998</sup>

Преношење надлежности са политичке на судску власт од 1990. до 2012. године вршило се сегментарно и споро. Законодавна и извршна власт имале су јак утицај на судство у периоду 1990-2001. Од образовања Високог савета правосуђа (2002), који има саветодавну и предлагачку улогу тај утицај се смањио. У периоду од 2006 до 2012. године и поред прокламованих начела поделе власти и независности и самосталности судске власти, политичке власт нису биле спремне и нису имале наум да на судску власт пренесу избор свих судија и председника судова и да обезбеде сталност судијске функције.

## 1.2. Несагласност важећих прописа са међународним стандардима

Независност судства је, у међународним документима о људским правима, гарантована у нормама „меког права“ (*soft law*) и међународним уговорима (*hard*

---

<sup>998</sup> Видети: Институт за управно право, *Правосудни савет*, стр. 221.



law).<sup>999</sup> „Меко право“ обухвата норме које нису правно обавезујуће, али имају утицај на израду националних прописа.<sup>1000</sup>

Најважнији документ универзалног карактера је Општа декларација о људским правима која садржи важне одредбе за судство: члан 8 предвиђа право на ефикасно правно средство пред националним судовима, а најважнија је одредба члан 10 „Свако има потпуно једнако право на правично јавно суђење пред независним и непристрасним судом, који ће одлучити о његовим правима и обавезама и основаности сваке кривичне оптужбе против њега“, док члан 11 успоставља претпоставку независности судова и судија. Међународни пакт о грађанским и политичким правима усвојен 1966. године садржи члан 14 који на целовит начин регулише низ посебних права чији је циљ да обезбеди приступ суду и правично суђење.

Значај Опште декларација о људским правима и Међународног пакта о грађанским и политичким правима и Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима, састоји се у томе што ови акти представљају кодификацију права човека која су раније била у повељама и декларацијама многих народа.<sup>1001</sup> Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода постала је ратификацијом део унутрашњег права Републике Србије. „Утицај Конвенције на српско право огледа се у законодавству и у судској

---

<sup>999</sup> Међународни уговори из области људских права настали су сагласношћу воља страна уговорница и садрже правно обавезујуће норме. У категорију „меког права“ спадају одлуке универзалних и међународних организација - декларације, резолуције или општи принципи.

<sup>1000</sup> Зоран Радивојевић, „Међународни стандарди независног судства“, у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић, (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 39.

<sup>1001</sup> Universal Declaration of Human Rights усвојена је на Генералној скупштини Уједињених нација 217 А (III) од 10.12.1948. године. Међународни пакт о грађанским и политичким правима од 1966. године усвојен је и отворен за потписивање и ратификовање или приступање резолуцији Генералне скупштине Уједињених нација 2200 А (XXI) од 16.12.1966, а ступио је на снагу 23.3.1976. године. Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима од 1966. године усвојен је и отворен за потписивање и ратификовање или приступање резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација 2200 А (XXI) од 16.12.1966, а ступио је на снагу 3.1.1976. године.

пракси.“<sup>1002</sup> Члан 6 Конвенције о заштити људских права и основних слобода одређује да „свако има право на правично и јавно суђење у разумном временском року и пред независним и непристрасним законом установљеним судом“. Жан Пол Коста, председник Европског суда, у једном предавању је указао на чињеницу да су многи чланови ове Конвенције редиговани тако да садрже начела.<sup>1003</sup>

Европска Повеље о статусу за судије, у параграфу 1.3. одређује: „Одлука о томе да се изабрани кандидат именује за судију и да се упуту у одређени суд, доноси се од стране, или на предлог, или по препоруци, или уз сагласност, или по прибављеном мишљењу независног тела“. Преамбула Препоруке Р (94) 12 Комитета министара државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија<sup>1004</sup> указује на потребу да у свакој држави постоји тело које ће у свом раду бити независно од законодавне и извршне власти и које ће у оквиру своје надлежности доносити одлуке о избору судија, напредовању у каријери, дисциплинској одговорности судија, престанку судијске функције. Чланови Савета из реда судија требало би да су изабрани од својих колега на демократски начин који гарантује најширу заступљеност судства.<sup>1005</sup>

Устав од 2006. године не садржи одредбу да судска власт у Србији саму себе конституише на основу професионалних критеријума и мерила, заслуга и доприноса, већ судску власт и све чланове првог Високог савета судства непосредно или посредно бира Народна скупштина Србије. На тај начин, први Високи савет судства није независно, тело изабрано од стране судија већ је законодавно тело извршило избор свих чланова првог Савета судства. <sup>1006</sup>

---

<sup>1002</sup> Драгољуб Поповић, „Утицај Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода на српско законодавство и судску праксу“, *Правни записи*, бр. 2/2011, стр. 343.

<sup>1003</sup> J-P Costa, *The Evolution and Current Challenges of the European Court of Human Rights*, Regent Journal of Law and Public Policy, vol. 1, 2009, 28.

<sup>1004</sup> Recommendation No. R (94) 12 of the Committee of Ministers to the Member States on the independence, efficiency and role of judges, 13.10.1994.

<sup>1005</sup> Мишљење број 10 Консултативног већа европских судија.

<sup>1006</sup> Видети: Тајјана Кандић, „Улога Народне скупштине Републике Србије у избору првог састава Високог савета судства“, *Hereticus*, no. 1/2010, *op. cit.* стр. 66-74.

Европска повеља о статусу за судије у општим начелима предвиђа да „најмање половина чланова Савета треба да буду судије изабране од стране својих колега, на начин који гарантује најширу представљеност судства“. У Републици Србији овај критеријум је испуњен (од 11 чланова седам су судије из свих судова, али за Први Високи савет судства изборне чланове из реда судија бира Народна скупштина, а не колеге судије.

Међународни стандарди предвиђају да поступак избора судија за чланове независног Савета судства буде такав да колеге судије, на демократски начин, бирају изборне чланове Високог савета судства, у поступку који утврди сам Савет, а не друге гране власти.<sup>1007</sup> Законодавна и извршна власт су у Републици Србији прописале процедуру за избор чланова Високог савета судства, па и чланова из реда судија, што је супротно општеприхваћеним наведеним међународним стандардима. Препорука Р (94) 12 Комитета министара државама чланицама о независности, ефикасности и улози судија предвиђа у оквиру принципа I 2.ц. следеће: „Све одлуке које се тичу професионалне каријере судија заснивају се на објективним критеријумима, а избор и каријера судија заснивају се на заслугама, узимајући у обзир квалификацију, интегритет, способност и ефикасност“. Независан и слободан избор судија изборних чланова првог Високог савета судства од стране колега судија услов је да ово тело судске власти у свом раду буде независно од законодавне и извршне власти.

### 1.3. Прекид сталности судијске функције

Без сталности судијске функције угрожена је независност судија, јер се подвргавају актуелној владајућој већини и свим социјалним утицајима који негирају независно суђење. Сталност подразумева да судије задржавају своја звања „док се достојно владају“.<sup>1008</sup> Сталност судијске функције подразумева да „судија не може бити лишен свог звања и положаја, ничијом вољом, или

---

<sup>1007</sup> Мишљење бр 464/2007. Европске комисије за демократију путем права (Венецијанска комисија).

<sup>1008</sup> Члан III, Одељак 1 Устава САД, *Збирка новијих устава*, Институт за упоредно право, Београд 1966, стр. 64.

самовољом, осим својевољно, као законом утврђених разлога престанка судијске функције“.<sup>1009</sup> „Захтев за самосталношћу судске власти опште је начело контроле политичке власти преведено на скуп ефикасних процесно-правних средстава заштите основних права и слобода“.<sup>1010</sup>

Сталност судијске функције спречава реизборност и могућност испитивања ванправних елемената (идеолошких, политичких и др.), особина и догађаја за личност судије. Реизборност судија угрожава и независност судија, јер се они потчињавају владајућој идеологији и многобројним социјалним утицајима који негирају независно судство.<sup>1011</sup> Начело независности и самосталности судске власти постоји од Намесничког устава као основно начело уставног развоја Србије. Устав Републике Србије од 1990. године прокламује да је судијска функција стална.<sup>1012</sup> Судија обавља ову дужност све док се не појаве разлози за њен престанак. Судијску функцију треба учинити независном и од уставних промена, најчешће изазваних политичким разлозима. Уставотворац је прописао снажне гаранције судијске независности које су, поред сталности и непреместивости судија, обухватале неспојивост судијске функције са политичким деловањем и другим јавним функцијама, као и гаранције у случају престанка судијске функције и разрешења судија.

Устав од 2006. године донет је на референдуму на основу ревизионих одредби претходног Устава, тако да је остварен и садржински и формални континуитет ова два Устава. Колективном реизбору судија приступа се кад наступи уставно-правни дисконтинуитет (у тренуцима револуције или државног

---

<sup>1009</sup> Слободан Перовић, *Људска права и судијска независност*, Савет пројеката конституисања Србије као правне државе и Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду, Београд 1998, стр. 191.

<sup>1010</sup> Лидија Баста, *Англосаксонски конституционализам у теорији и пракси*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1982, стр. 154.

<sup>1011</sup> Политика и струка су одвојене и долазак нове партије на власт значи преузимање политичких функција од стране те партије, а не потпуну промену судског кадра. То би, у противном, стварало партијску државу. Миливоје Бузанцић, „Распродаја уставног и правног поретка земље“, *Правни живот*, бр. 3-4/1991, стр. 249.

<sup>1012</sup> Члан 101 Устава Републике Србије од 1990. године.

удара).<sup>1013</sup> Устав од 2006. године не даје правни основ за поновни избор председника и судија Врховног касационог суда, јер постоји идентитет између постојећих судова до доношења Устава од 2006. године и судова нове организације. Све судије у Републици Србији, као и судије Врховног суда, изабране су без ограничења мандата по Уставу од 1990. и тада важећим законима у области судства. Политичка власт може, ако жели, да врши лустрацију и то обави применом одредби Закона о одговорности за кршење људских права<sup>1014</sup>, што подразумева одговорност и политичких власти. Све судије које су изабране без ограничења мандата треба да буду распоређене у судове нове организације. Само у новоосноване судове треба извршити избор судија на основу огласа.

Члан 7 став 2 Уставног закона за спровођење Устава прописује следеће: „Избор судија и председника судова извршиће се у року од једне године од дана конституисања Високог савета судства.“ Ова одредба се односи на избор председника, судија новооснованих судова и оних судија који се бирају за судије у судовима вишег степена. Уставним законом се не може дописивати Устав, а посебно уносити одредбе које су му противне. Овај спроведбени закон повредио је основно начело сталности судијске функције, прописано одредбама Устава од 2006. године и „показао се као непоуздан правни основ за конституисање највиших државних органа“.<sup>1015</sup> Уставни закон мења суштинске одредбе о организацији власти и судске власти, што представља пример злоупотребе власти.

Судије изабране по ранијим прописима настављају функцију у судовима за које су изабране и од 1.1.2010. године, као дана ступања на функцију у складу са новим Законом о судијама (члан 99 став 1 и члан 103, став 3). Члан 101 став 1 наведеног закона одређује да „судијама из члана 99 ставови 1 и 2 закона, које нису изабране у складу са овим законом, дужност престаје даном ступања на функцију

---

1013 Видети: Танасије Маринковић, „О начелу сталности судијске функције поводом предлога Закона о судијама“. *Информатор Друштва судија Србије*, ванредни бр. 2/2008, стр. 22.

1014 *Службени гласник РС*, бр. 58/2003, 61/2003.

1015 Владан Петров, „Уставотворна градња и разградња - пројекти за нови Устав Србије из 2006“, у: Рајко Кузмановић и Ратко Марковић, (ур.), *Два века српске уставности*, Зборник радова са научног скупа одржаног 11-12. маја 2010, Српска академија наука и уметности, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010, стр. 426.

судија изабраних у складу са овим законом“.<sup>1016</sup> Овим одредбама прекида се сталност судијске функције. Представници законодавне и извршне власти закључују да доношење Уставног закона, Закона о Високом савету судства и Закона о судијама је основ за поновни избор судија и да судије треба да прођу проверу првог Високог савета судства.

Одредба Устава од 2006. ублажава начело сталности прописујући да се судије које су први пут изабране на судијску дужност бирају на период од три године (пробни рад). Судије које се први пут бирају на ову функцију бира Народна скупштина на предлог Високог савета судства.<sup>1017</sup> По истеку овог периода судије могу бити биране за трајно обављање судијске функције.<sup>1018</sup> Избор судија од стране Парламента се критикује, јер су одлуке Парламента дискрециони акти, не заснивају се на објективним критеријумима, већ на политичким разлозима. Просечан члан законодавног тела није у стању да оцени стручне способности кандидата за судију, већ да се при избору руководи политичким обзирима и налозима партије којој припада. Посредан избор судија од стране представничког тела није сагласан са начелом поделе власти.

Уставом је омогућен директан утицај политичке власти на формирање судског кадра приликом првог избора судија на мандат од три године, јер тај избор обавља Народна скупштина. „Чињеница је да ниједан правник не може бити именован за судију ако не прође политички филтер већине у парламенту“.<sup>1019</sup> Утицај политичких власти испољава се и код избора судија за

---

<sup>1016</sup> Члан 148 Устава од 2006. године.

<sup>1017</sup> Члан 147 Устава од 2006. године.

<sup>1018</sup> Овај пробни избор није непознат у упоредној пракси Француске, Холандије, Немачке, Аустрије и Грчке. Овај став се у доктрини брани тезом да се у земљама континенталне правне традиције избор судија врши непосредно после завршеног факултета и да је потребно да се провере стручност и оспособљености и да се по истеку пробног рока судски систем ослобађа нестручних кадрова. Пробни избор судија може бити и средство недозвољене селекције судија за стални избор у судијску функцију. (Shimon Shetreet, *Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges* - Sh. Shetreet and Jules Deschenes, *Judicial Independence: The Contemporary Debate*, Dordrecht, Netherlands, 1985, p. 624-625)

<sup>1019</sup> Војислав Ђурђић, „Именовање и разрешење судија“, у: Мирослав Лазивић и Ирена Пејић, (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 78.

трајно обављање судијске функције, иако тај избор не врши парламент, него Високи савет судства који бира судије без ограничења мандата и није никаква брана од политичких утицаја. Чланови по положају Високог савета судства су председник Врховног касационог суда, кога бира Парламент, министар надлежан за правосуђе и председник надлежног одбора Народне скупштине, као представници извршне и политичке власти. На тај начин је обезбеђен посредан утицај политичке власти и на избор судија. „Странке се нису одрекле политичких утицаја на судску власт и правосуђе у целини, што потврђује страначки консензус да се у Уставни закон унесе одредба о општим изборима свих судија, јавних тужилаца и њихових заменика (чланови 7 и 8 Уставног закона)“.<sup>1020</sup> Овај страначки консензус значи да се парламентарне странке нису одрекле политичког утицаја на судску власт и правосуђе у целини.

Судска власт није самостална у избору судија почетника и председника судова. Извршна власт се бори да не испусти инструменте кадрована у судству, али и политичког утицаја.

Законодавац је донео измене и допуне Закона о судијама и Закона о Високом савету судства од децембра 2010. године и показао самовољу и арбитарност, ове обредбе нису у складу са међународним стандардима (начелом поделе власти, сталности судијске функције и правне сигурности) и тако онемогућио да се Република Србија конституише као модерна, правна држава владавине права.

У одбрану начела сталности судијске функције стале су наука и струка, неизабране и изабране судије. Општа седница Врховног касационог суда, одржана 30.12.2010. године, у свом саопштењу за јавност „изразила је озбиљну забринутост изменама сета правосудних закона које је претходног дана донела Народна скупштина,<sup>1021</sup> без претходног упознавања и изјашњавања стручне јавности, будући да се овим одредбама уводи ретроактивност и нарушава уставно начело сталности судијске функције“. Професори правних факултета у Републици Србији, наука и струка упутили су 29.12.2010. године апел струке политичкој

---

<sup>1020</sup> *Ibidem*, стр. 79. Опозиција у Народној скупштини није гласала у децембру 2009. године за избор судија које се први пут бирају на судијску функцију на период од три године.

<sup>1021</sup> Закон о изменама и допунама Закона о судијама, Закон о изменама и допунама Закона о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 111/2010.

јавности да предлози измена и допуна правосудних закона од децембра 2010. године садрже правно недопустиве мањкавости: „Појединачне изјаве воља више стотина лица које садржи један правни лек уложен Уставном суду, законодавац хоће својом вољом да претвори у други, до сада непостојећи правни лек уложен највишем органу правосудне управе. То је супротно „идеји права, правне сигурности и подели власти. То је негирање основних индивидуалних права и права на ефективни правни лек и основних принципа забране ретроактивности која угрожава правну сигурност“

#### 1.4. Непотпун састав и неефикасан рад првог Савета судства

##### 1.4.1. Конституисање првог Високог савета судства

Члан 17 став 1 Закона о Високом савету судства прописује да Савет доноси одлуке већином гласова свих чланова. Конституисању органа у непотпуном саставу може се приступити само ако је таква могућност предвиђена законом на несумњив, изричит начин.<sup>1022</sup> Уставни закон за спровођење Устава<sup>1023</sup> и прописи из области судства не упућују на друге одредбе које би се аналогно могле применити, нити регулишу поступање у ситуацији која би могла да настане неизбором члана Високог савета судства.

Устав од 2006. године и Закон о Високом савету судства прописују да Високи савет судства Србије треба да има све чланове. „Судска власт се установила на противуставаан начин у толиком степену да компромитује уставну

---

<sup>1022</sup> Члан 9 став 3 Уставног закона за спровођење Устава Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 29/2006. Законом за спровођење Устава прописана је могућност конституисања Уставног суда са 10 судија (две трећине од укупног броја), јер се у време доношења Уставног закона знало да ће пет судија које заједнички предлажу Високи савет судства и Државно веће тужилаца моћи да буде предложено тек након конституисања ових тела.

<sup>1023</sup> Ратко Марковић указује да Уставни закон за спровођење Устава представља посебан правни акт који се не доноси по истом поступку као Устав, па зато има мању правну снагу. „Судство – Ахилова пета државе Србије, *Печат - лист слободне Србије*, Београд, бр. 111/2010, стр. 7.



дефиницију Србије као државе.“<sup>1024</sup> Највиши орган судске власти, Високи савет судства, конституисан је 6.4.2009. године у непотпуном саставу, без три члана: адвоката, професора правног факултета и једног судије, а у јулу 2010. изабран је изборни члан (професор правног факултета), па је једна друштвена групација за коју је уставотворац прописао да буде представљена у Високом савету судства, искључена из рада овог органа и није учествовала у доношењу одлука о најзначајнијим питањима реформе судства годину ипо дана, супротно одредби члана 153 Устава.<sup>1025</sup> Значи, нису испуњени услови да Високи савет судства у таквом саставу ради и доноси одлуке, па и Одлуку о избору судија од 16.12.2009, као и Одлуку од 25.12.2009. године о престанку судијске дужности.

У образложењу Одлуке Уставног суда VII У број 102/2010 од 28.5.2010. наводи се „због непотпуног састава Савета, не доводи се у питање законитост његовог рада и одлучивања“. У време доношења оспорене Одлуке о престанку судијске функције од 25.12.2009. Високи савет судства имао је 10 од 11 чланова. Овај закључак се жестоко може критиковати.

Наука и струка указују да одлуке донете у непотпуном саставу Савета нису донете на законит начин, да су правно неважеће и да не могу произвести никакве последице. Језичким, логичким и систематским тумачењем Устава од 2006. године и Закона о Високом савету судства долази се до закључка да је основни услов за конституисање Савета избор свих изборних чланова.<sup>1026</sup> Сагласно уставном захтеву Високи савет судства не може да се конституише у непотпуном саставу, нити може да врши све послове, а посебно да доноси одлуке о правима и обавезама досадашњих судија, о избору и престанку судијске функције, као ни

---

<sup>1024</sup> Ратко Марковић „Судство – Ахилова пета државе Србије, Печат - лист слободне Србије, Београд, бр. 111/2010, стр. 7.

<sup>1025</sup> Иако конституисан у непотпуном саставу, Високи савет судства је донео опште правне акте који одређују начин рада Савета и статус судија и то: Пословник Високог савета судства, *Службени гласник РС*, бр. 43/2009 и 33/2011, Одлуку о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49/09, Правилник о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности, *Службени гласник РС*, бр. 71/2010.

<sup>1026</sup> Видети: Миодраг Радојевић, „Путеви и странпутице реформе правосуђа“, *Hereticus*, no. 1/2010, стр. 60.

одлуке од виталног значаја за постојање независног судства. Непотпуни састав Високог савета судства доводи у питање законитост његовог рада и одлучивања.

Када орган судске власти донесе одлуке о избору судија и престанку дужности судија у непотпуном саставу, кад он није прописно састављен (битна, апсолутна повреда поступка), одлука о престанку судијске дужности се ништи. Својим саставом Високи савет судства мора да одговори својој уставној надлежности и да профилом својих чланова успешно изврши послове из своје надлежности и направи избор који ће на прави начин сагледати „тако важан домен оспособљености за вршење једне од најугледнијих професија у друштву-судијске професије, заједно са осталим члановима Савета“.<sup>1027</sup>

#### 1.4.2. Неефикасан рад првог Високог савета судства

Неефикасан рад првог Високог савета судства огледа се у доношењу аката и примени права.

1. Високи савет судства, као надлежни орган, донео је важне подзаконске акте и одлуке. Акти Високог савета судства су веома важни и захтевају студиозан рад, јер су основа за упоређивање кандидата који се први пут јављају за обављање судијске функцију, као и за избор и напредовање судије, избор председника судова, дисциплинску одговорност судија. Високи савет судства донео је акте у веома кратком року, а није ускладио акте са међународним стандардима нити регулисао све потребне сегменте.

Одлука о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова<sup>1028</sup> дефинише критеријуме, али не садржи објективизиране критеријуме исказане мерилима за вредновање рада судија. Мерила за вредновање рада судија и председника судова су нејасна и непотпуна, па самим тим и непоуздана. Недостаје вредносна скала за сваки критеријум који би омогућио проверу, а није

---

<sup>1027</sup> Издвојено мишљење проф. др Оливере Вучић поводом доношења Одлуке Уставног суда VII У број 102 од 28.5.2010, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 4/2010.

<sup>1028</sup> *Службени гласник РС*, бр. 49/2009.

одређен ни начин како ће се поредити и међусобно балансирати судије између себе и са кандидатима ван судства.

Ова непотпуна Одлука о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова не доприноси успешном управљању судским системом нити доприноси оптималном коришћењу судија у једном суду и подизању укупних способности судија кроз систем обуке и специјализације. Доношењем овог непрецизног и незаокруженог подзаконског акта, Савет оставља простор за субјективно тумачење и доношење дискреционих одлука, односно самовољу.<sup>1029</sup>

Правилник о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности <sup>1030</sup> важан је документ, јер се прецизним регулисањем дисциплинске одговорности судија успоставља функционални судски систем, доприноси независности судске од других грана власти, смањује притисак јавности и успоставља поверење грађана у судство. Међународним документом је прописано да би дисциплинску одговорност требало да испита независно тело које претежно чине судије. Према позитивним прописима у Републици Србији, дисциплински органи су дисциплински тужилац, његови заменици и Дисциплинска комисија и Високи савет судства. Требало би да независно тело испитује дисциплинску одговорност судија и у последњој инстанци да то буде судски орган или веће највишег суда.

Високи Савет судства донео је Одлуку о броју судија у Републици Србији<sup>1031</sup> без свестраног сагледавања потреба и захтева судства, што је утицало на квалитет ове одлуке. Одлука о броју судија донета је само на основу дела елемената судијског рада. Нису вредновани сложени и бројни стари предмети као и бројни извршни предмети. Несагледавање обима судијског посла и сложености обављања судијске функције доводи до погрешног закључка реформатора судства да се број судија у Републици Србији може смањити до 30%, а у неким судовима и до 50%, што доводи до повећања предмета, успоренијег поступања по судским

---

<sup>1029</sup> Видети: Миодраг Јовичић, *Куда идеш Србија?*, Службени гласник РС, Београд 1990, стр. 74; Слободан Вучетић „Претпоставке независности и самосталности судова и судија“, *Правни живот*, бр. 121/1997, том IV, стр. 13; Стеван Лилић, *Подела власти и независно судство*, Комитет правника за људска права, Београд 2002, стр. 71-83.

<sup>1030</sup> *Службени гласник РС*, бр. 71/10.

<sup>1031</sup> *Службени гласник РС*, бр. 43/2009.

предметима и неефикасност судства, тако да сви који траже правду дуже чекају на њу.<sup>1032</sup> На питање шта је сврха доношења ове Одлуке о броју судија у судовима? Могући одговор је знатно смањење броја судија и пријем млађих судија, односно персонална замена судског кадра“ или смање средстава за судство.<sup>1033</sup>

2. Први Високи савет судства, поред функције стварања права, тј. доношења подзаконских аката и одлука, врши и другу важну функцију објективне примене права. Високи савет судства врши избор и напредовање судија, а има и право да предлаже Народној скупштини избор председника судова и први избор судија са трогодишњим мандатом (пробне судије).

Одлука о избору судија од 16.12.2009. године<sup>1034</sup>, о избору 1537 судија на сталну функцији и око три стотине кандидата који се први пут бирају за судије, као и избор 35 судија по огласу од 3.6.2010. године, има конститутиван карактер. Овом одлуком врши се избор носилаца судијске функције, одређује напредовање судија, као и њихово вертикално и хоризонтално померање. Одлука о избору судија морала је да садржи образложење, индивидуалне и конкретне разлоге о избору кандидата на основу спроведеног поступка, као и њихово рангирање и морала је да садржи поуку о правном леку (према члану 50 став 5, а у вези са чланом 107 Закона о судијама). Највиши орган судске власти морао је да поучи све изабране кандидате на употребу правног лека као делотворног правног средства, без обзира на чињеницу да су кандидати који су се пријавили на оглас изабране судије које су функцију обављале по ранијим прописима и које знају право. Одлука о престанку судијске дужности од 25.12.2009. године садржи кратко образложење исте садржине за све неизабране судије. Разлози који су наведени у Одлуци о престанку судијске дужности неизабраних судија су уопштени, нејасни и неиндивидуализовани. Ова одлука не садржи ни конкретне

---

<sup>1032</sup> У овој трансформацији судства у Републици Србији у 2009. години и почетком 2010. године од 138 општинских судова настало је 34 основна суда и 106 судских јединица, а многи општински судови претворени су у судске јединице. У основним судовима смањен је број судија од 20% до 50%. У основном суду у Шапцу, Ужицу, Чачку број судија је смањен 50% у односу на број пре реформе.

<sup>1033</sup> Зоран Томић, „Србија на прагу персоналне реконструкције правосуђа – правда у перспективи или перспектива правде“, [http:// www.sudije.org.yu](http://www.sudije.org.yu), 20.8.2009. године.

<sup>1034</sup> *Службени гласник РС*, бр. 106/09, 50/10.

ни индивидуализоване разлоге, односно које услове нису испуниле досадашње судије из члана 45 Закона о судијама и члана 1, 13 и 14 Одлуке о критеријумима и мерилима) за избор у суд за који су поднели пријаву. Одлука о престанку судијске дужности неизабраних судија има бројне пропусте који се односе на: а) битне повреде одредби поступка; б) погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање; в) погрешну примену материјалног права; г) повреде уставних права и права гарантованих Европском Конвенцијом.

Сваки судија је требало да буде позван и да му се предоче аргументи и докази којима се обара претпоставка његове стручности оспособљености и достојности према члану 6 Конвенције о заштити људских права на основу које суд мора праведно да суди. Први Високи савет судства је трибунал који је одлучивао о правима судија и њиховим каријерама и требало је праведно да суди. Статистички подаци о раду за највећи број неизабраних судија умањени су у односу на званичне податке судова који су садржани у годишњим извештајима судова и приказани супротно члану 40 став 2 Судског пословника о ефективном радном времену судије и упутству Високог савета правосуђа.

Први Високи савет судства је стварањем подзаконских аката, непримењивањем права и неправедном применом права проузроковао кризу и немоћ судског система. Кривуља развоја судске власти креће се силазном путањом, односно угрожена је веза између системске и социјалне интеграције.<sup>1035</sup> Због необјективне примене права од првог Савета судства угрожавају се правна сигурност, уставност и законитост, крши се равноправност судија, људске слободе и права. Конституисање и рад првог Савета, враћају нас у период централизованог одлучивања, утицаја политике на судску власт и време када се судија изједначава са чиновником и постаје шраф у судском систему.

Овај највиши орган судске власти се снагом моћи и диктата намеће судству и судској власти, те је напустио легалност и легитимност, отуђио се од грађана, судија и прешао на страну отуђене политичке власти. Дискрециона власт државне управе и судства је онај „мали прелом кроз који временом човекова слобода може

---

<sup>1035</sup> Видети: Слободан Перовић, „Криза правног система“, *Криза правног система*, Центар за марксизам Универзитета у Београду и Правни факултет Универзитета у Београду, научни скуп одржан 18.4.1989. године у Београду, стр. 8-27.

да ишчезне<sup>1036</sup> те се поставља питање границе правне власти. Владавину права значи супермацију права, једнакост пред законом, правну сигурност и одсуство самовоље о правима појединца.

## 1.5. Споро преиспитивање одлука о престанку судијске функције

### 1.5.1. Избори за стални Високи савет судства

Преиспитивању одлука о престанку судијске функције претходио је избор изборних чланова из реда судија за стални Високи савет судства, доношење акта о критеријумима и мерилима и процедури преиспитивања.

Честе промене изборних прописа пред изборе, као и пред изборе из реда судија за стални Високи савет судства у Републици Србији, указују да су изборни услови за учеснике избора несигурни и неизвесни. Листа основних судова се непосредно пред изборе спаја са листом прекршајног и вишег прекршајног суда. Пасивно право избора немају судије основних судова које су изабране на време од три године, али то право имају судије прекршајних судова које су први пут изабране за судије на време од три године. Неједнако се поступа у истим ситуацијама, противно комутативној правди,<sup>1037</sup> што води неједнакости и неправди. Право у области изборног законодавства претворило се у велики број међусобно неповезаних противречних заповести које изазивају конфузију и недоумицу у примени.<sup>1038</sup>

Изборни чланови из реда судија за стални Високи савет судства, изабрани су на непосредним изборима 3.3.2011. са пет изборних лист. Ови избори нису

---

1036 John Selden, „Proceedings in Parliament Relating to the Liberty of the Subject, 1627 – 1628“ in T. B. Howell, *A Complete Collection of State Trials* (London, 1816), III, 170; наведено према: F. A. Hayek, *The Constitution of Liberty*, стр. 205.

1037 Видети: Слободан Перовић, *Људска права и судијска независност*, Савет пројеката конституисања Србије као правне државе и Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду, Београд 1998, стр. 22.

1038 Видети: Маријана Пајванчић, „Шта је неуставно у изборном законодавству?“, *Криза и обнова права*, Савет за сарадњу невладиних организација и Центар за унапређивање правних студија у сарадњи са Друштвом судија Србије, Београд 1999, стр. 36.

обезбедили представљање судија у погледу врсте и степена суда и материје коју обављају судије, као и броја судија у судовима и у појединим материјама. Избори су показали следеће неправилности: (1) уколико се на листи налази један кандидат, велика је вероватноћа да он уз уобичајену излазност судија на изборе, буде изабран за изборног члана из реда судија за стални Високи савет судства; 2) највећи број гласова добија кандидат за кога гласају судије највећих судова (Апелациони суд у Београду) или судије одређене врсте суда, односно са територије покрајине; 3) више кандидата у једном суду или у судовима истог степена на листи доводи до тога да се гласови бирачког тела поделе.<sup>1039</sup> Спајањем листа, променом гласачког тела уочи избора и самопријављивањем судија кандидата, без мишљења Седнице судија суда из кога потиче кандидат, утиче се на ток и резултате избора за изборне чланове из реда судија за стални Високи савет судства.

#### 1.5.2. Преиспитивање одлуке о престанку судијске функције

Према члану 6 ставу 1 Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године стални Високи савет судства преиспитаће и одлуке првог Савета којима је извршен реизбор на сталну судијску функцију или учињен предлог за избор судија са почетним трогодишњим мандатом ради утврђивања разлога за сумњу у стручност, оспособљеност и достојност појединих судија, односно разлоге који указују на повреду поступка у доношењу одлука за њихов избор или предлог. Преиспитивање одлука о реизбору затечених судија донекле је оправдано, као и судија које су биране први пут јер и међу њима има оних који нису довољно стручни, оспособљени и достојни или је било кандидата који нису изабрани, а испуњавали су све критеријуме.

---

<sup>1039</sup> Први Основни суд у Београду предложио је два кандидата - један је добио 137, а други 37 гласова. Гласови су се поделили, тако да овај највећи суд у Републици Србији нема свог кандидата у Високом савету судства. Да је постојао само један кандидат и да су судије гласале за њега, судија Првог Основног суда у Београду био би изборни члан из реда судија за стални Високи савет судства.

Закон о изменама и допунама Закона о судијама прописао је и обезбедио гаранције разгледања списка и усменог саслушања кандидата, које су све судије на основу члана 32 став 1 и 3 Устава, као основно људско право имале већ приликом првог реизбора 2009. године. Међутим, права судија доношењем Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године, сужена су у односу на раније законодавство: 1. одлуке о неизбору судија преиспитиваће се на основу критеријума и мерила које би требало да донесе стални Савета судства; 2. неизабране судије морају саме да доказују да су стручне, оспособљене и достојне, док је пре доношења измена и допуна Закона о судијама терет доказивања био првенствено на првом саставу Високог савета судства; 3. право на жалбу Уставном суду против правоснажне одлуке првог Високог савета судства биће, по дефиницији, ванредни правни лек. Право на жалбу Уставном суду као редовни правни лек преображава се у ванредни правни лек. Основ преиспитивања Одлуке о престанку судијске функције требало би да буде пропис који у време одлучивања 2009. године није постојао, а који је требало да буде донет тек почетком 2011. године.

Значи, стални састав Високог савета судства мора да преиспита одлуке првог Савета према критеријумима и мерилима које стални Савет тек треба да донесе у року од 15 дана од дана избора изборних чланова из реда судија сталног Савета.<sup>1040</sup> Овакво „преиспитивање“ супротно је суштини контроле одлука првог Савета<sup>1041</sup>, правне сигурности и несагласно је члану 197, ставу 1 Устава. Полазећи од фундаменталних знања правне науке, Стални савет би требало да преиспитује одлуку првог Високог савета судства на основу прописа који су важили у време конкурса за избор судија у јулу 2009. године и тек тада се може говорити о контроли рада првог Савета. Преиспитивање одлука првог Високог савета судства у 2011. години на основу прописа које ће стални Савет донети у 2011. години, а који се разликује од прописа од јула 2009. године када је расписан оглас, онемогућава контролу рада првог Високог савета судства. По огласу од

---

<sup>1040</sup> Члан 7 Закона о изменама и допунама Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 101/10.

<sup>1041</sup> Зоран Ивошевић закључује да будући пропис требало би да „опере“ грешке у примени ранијег прописа који је важио у време доношења одлуке о престанку судијске функције. *ibidem*, стр. 437.



25.7.2009. године, у Републици Србији постоје судије изабране на основу критеријума и мерила који су донети у првој половини 2009. и судије чији ће престанак судијске функције на основу одлуке од 25.12.2009. и одлуке од јуна 2010. са индивидуалним образложењем бити преиспитан по критеријумима и мерилима донетим у 2011. години.

4) одредба члана 5 става 2 Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године одређује да се сви поступци по жалбама које су изјавиле неизабране судије Уставном суду, као и по уставним жалбама, окончавају ступањем на снагу овог Закона. Уставни суд предмете уступа Савету судства.

Када анализирамо резултате преиспитивања морамо имати у виду да је 21.7.2010, а по огласу од 19.2.2010. године, први Високи савет судства изабрао за судије 32 неизабраних судија по ранијим огласима у 2009, који су дужност судије обављали до 31.12.2009. године. Број неизабраних судија који су поново изабрани по Одлуци првог Савета од 21.7.2010. године (32) и број неизабраних судија чији је приговор усвојен (109 до краја маја 2012.) износи 141. То је 16,84% у односу на број неизабраних судија од 25.12.2009. (837).1042 Неизабране судије по одлуци првог Високог савета судства од 25.12.2009. године, изабрани су у 2010. години за заменика министра, заменика јавних тужилаца, општинске правобраниоце и друге важне функције у републичким органима. Ово је озбиљно одступање на новоусвојеним, строжим критеријумима и мерилима сталног Високог савета судства и велика грешка при доношењу Одлуке о престанку судијске функције првог Високог савета судства од 25.12.2009. године. Све ово захтева да први Високи савет судства да објашњење јавности и судству за необјективно поступање и нестручан, несавестан рад. Извршна и законодавна власт нису благовремено враћене у оквир права, тј. под капу Устава, што је довело до тога да је извршна власт надвладала судску, а једним делом и законодавну власт.

На преиспитивању одлуке првог Високог савета судства стални Савет је радио од конституисања марта 2011. до маја 2012. године. Немогућност да два

---

1042 Одлуком о избору судија 16.12.2009. године изабрано је 1538 судија који су и раније обављали ову дужност, а није изабрано њих 837. Прописан број потребних судија износи 1838. Изабрано је преко 200 судија који су први пут изабрани на судијску функцију за период од три године.

изборна члана из реда судија учествује у раду и одлучивању Високог савета судства морало је довести до прекида рада сталног Савета. У марту 2012. изабран је још један изборни члан из реда судија, Савет је радио са 10 чланова.

#### 1.6. Уставни суд (не)регулатор независности судске власти

Правосудно законодавство се од 2001. године често мењало (у просеку једном годишње) и те су промене најчешће ретроградне, јер су препуне одступања од начела поделе власти и самосталности и независности судства, тако да је и Уставни суд морао да враћа извршну и законодавну власт у правне оквире. Промене у нормативном судском систему у целини, у периоду од 2001. до 2012. године, а посебно оне које се односе на начин избора судија, показују настојање извршне и законодавне власти да врате свој утицај на судство и да умање самосталност и независност судске власти и судија.<sup>1043</sup>

Уставни суд у Републици Србији доношењем одлука у првом периоду 2003. и 2004. године (Одлуке IV број 122/2002 од 11.2.2003. и Одлуке IV број 232/2003 од 18.3.2004. године) био је заштитник поделе власти, чувар и креативни тумач Устава, вршио је функцију „уравнотежења власти“<sup>1044</sup>, старао се да делатност других државних органа, Народне скупштине и министарства надлежног за правосуђе, не прелази оквире уставних и законских решења, спречавао је поремећај равнотеже у односима између државних органа, спречавао је злоупотребу законодавне и извршне власти, отклањао неуставне и незаконите одредбе, представљао брану самовољи и штитио судску власт. Заштита уставности и законитости представља контролу свих субјеката који располажу овлашћењима власти. Овај Суд појављује се као регулатор који противуставну и

---

1043 Видети: Војислав Ђурђић, „Именовање и разрешење судија“, у: Мирослав Лазивић и Ирена Пејић, (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009, стр. 85.

1044 Светислава Булајић, *Уставни савет Француске с посебним освртом на контролу закона* (магистарски рад), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1997, стр 13-17.

противзакониту ситуацију доводи у стање уставности и законитости.<sup>1045</sup> Уставни суд је у овом периоду остварио своју функцију.

Уставни суд у другом периоду (2010-2011) није био активан субјекат у изрицању уставносудске санкције и елиминисању неуставних законских одредби у области судства из правног система. Доношењем Одлуке VII У број 102/2010 од 28.5.2010. и Одлуке VIII У-189/2010 од 31.3.2011. по изјављеној жалби неизабраних судија Савелића и Тасића, без доношења одлуке о изјављеним жалбама осталих судија којима је престала судијска дужност и недоношењем пилот-одлуке, Уставни суд је успорио поступање по овим изјављеним жалбама и ублажио одговорност првог Високог савета судства.

У овом периоду Уставни суд је Одлукама VII У број 102/2010 од 28.5.2010. и VIII У-189/2010 од 31.3.2011. године вршио делимично и споро своју функцију у равнотежења власти, није спречавао поремећај равнотеже у односима између државних органа, законодавне, извршне и судске власти, није штитио судску власт, није отклањао повреде права неизабраних судија и није представљао брану арбитрерности и самовољи. Уставни суд је, приликом доношења ових одлука, прешао границе које угрожавају разлоге оснивања Уставног суда.<sup>1046</sup> У овом периоду Уставни суд није испунио своју функцију.

Уставни суд доношењем 7 одлука 2012. године којима је поништио одлуке о одбијању приговора неизабраних судија, поново је постао активан субјект у примени уставних овлашћења, у изрицању уставно-судске санкције у заштити права и слобода грађана и судија. После промене политичких снага на политичкој сцени, и захтева европских органа, Уставни суд поново врши своја дата овлашћења, према положају у систему власти и очекиваној улози. Вратио је органе извршне и законодавне власти у границе права, штитио је судску власт од самовоље, бранио независност и самосталност судства и судија. Основни разлози у овим одлукама је непотпуни састав Високог савета судства, а други разлог је да није оборена претпоставка о стручности, оспособљености и достојности

---

<sup>1045</sup> Видети: Димитрије Кулић, *Уставно судство у свету*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш 1969, стр. 317.

<sup>1046</sup> Видети: Димитрије Кулић, *ibidem*. 15-16.

неизабраних судија.<sup>1047</sup> Ове Одлуке Уставног суда од 2012. године довеле су до расплета Гордијевог чвора, успоставиле су баланс, равнотежу у односима између државних органа, отклоњене су једним делом повреде права судија којима је престала судијска функција.<sup>1048</sup>

## 2. Перспективе судске власти

### 1. Друштвени и правни услови реформе судске власти

Озбиљна реформа судске власти и судства у Републици Србији, која омогућава прелазак из ауторитарне у демократску правну заједницу, треба да дефинише друштвене и политичке услове.

Под друштвеним условима подразумева се следеће: 1) стабилан политички развој; 2) спремност и способност носилаца власти и министарства надлежног за правосуђе да се, уз обезбеђење потребних услова (кадровских, материјалних и техничких) спроведе реформа; 3) сагласност носилаца правосудних функција да је реформа неопходна и одређивање важних циљева и метода за њено спровођење; 4) способност носилаца реформе да остваре циљеве реформе.<sup>1049</sup>

У погледу испуњености друштвених услова у периоду 2006. до 2012. години постојала су прва два услова, делом стабилан политички развој од 2000. године и настојање политичких власти, као и спремност надлежног министарства да се реформа спроведе. Међутим, нису постојала друга два друштвена услова: сагласност носилаца правосудних функција да је реформа неопходна уз

---

<sup>1047</sup> Први разулог непотпуни састав Високог савета судства је постојао и при доношењу одлука Уставног суда од 2010. године али тада Уставни суд није дошао до закључка да је то битна, апсолутна повреда поступка, дао је предност целисходности. Поставља се озбиљно питање последица непотпуног састава, неуставног састава Високог савета судства у односу на одлуку избора и неизбора судија. Више о томе: издвојено мишљење судије проф. др Оливере Вучић у предмету Уставног суда VIII-413/2012, *Службени гласник РС*, бр. 105/2012.

<sup>1048</sup> Једанаест судија у поступку преиспитивања је преминуло, па је Уставни суд обуставио поступак по жалби. Једна о тих одлука је одлука Уставног суда од 12.7.2012.

<sup>1049</sup> Видети: Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд 2003, стр. 5 и 6.

одређивање важних циљева и метода за њено спровођење, као и способност носилаца реформе да остваре предочене циљеве.

Међу правним условима који претходе реформисању судске власти и судског система требало би остварити следеће: 1) формулисати уставни оквир који је основ независности судске власти и судија; 2) формално и стварно применити међународне уговоре и општеприхваћена правила међународног права, укључујући и елементе за њихову имплементацију; 3) донети основне, органске и процесне законе; 4) изабрати најбољи нормативни модел судске власти и организације судства који одговара потребама друштва, правној традицији и ефикасној правној заштити.<sup>1050</sup> Анализирајући сваки од правних услова реформе судства од 2006. године долази се до следећих закључака:

1. Народна скупштина доношењем Устава од 2006. године није установила нове, чврсте гаранције независности судске власти и судства. Ове гаранције требало је да обезбеде независност судске власти, да судска власт саму себе конституише и да је судијска функција стална. Било је неопходно да се изврше либералнији и прогресивнији захвати у Уставу, сагласно међународним нормативним стандардима за одређивање судске власти и уређење судског система.<sup>1051</sup> Требало је оделити судску власт од других грана власти и дефинисати да судска власт саму себе конституише или да барем претежно себе конституише, уз дозвољен утицај законодавне и извршне власти. Требало је сталност судијске функције заштитити од политичких промена. Владе, органа власти, персоналних промена и промена друштвеног система, промена партија на власти. На овим основама започети промену Устава у стручној и научној јавности.

2. Требало би формално и стварно применити потврђене међународне уговоре и општеприхваћена правила међународног права који су саставни део правног поретка Републике Србије. Независност судства гарантована је и у нормама „меког права“<sup>1052</sup>, које норме нису правно обавезујуће, али имају утицај на израду националних прописа. Судијска независност је демаркациона линија

---

<sup>1050</sup> *Ibidem*, стр. 5 и 6.

<sup>1051</sup> Видети: Војислав Ђурђић, *ibidem*, стр. 77-85.

<sup>1052</sup> Међународни уговори из области људских права настали су сагласношћу воља страна уговорница и садрже правно обавезујуће норме.

која дели поље права од пространства неправа. То није само правно, већ је и питање опште културе једне заједнице.<sup>1053</sup>

3. Донети су органски, основни, и процесни закони, чиме је делимично испуњен трећи правни услов реформе. Ови закони су донети у кратком временском интервалу, на предлог извршне власти, али без јавне дискусије и жеље да се саслушају запажања, мишљења, похвале и примедбе струке и науке, да се чује судство. Мора се створити право у области судске власти које ће представљати израз воље друштва и судија, а не отуђено право, експеримент које се из извршне власти преноси у судство, у важну област стварности.<sup>1054</sup>

4. Најадекватнији нормативни модел организације судске власти и судства требало би да се заснива на друштвеним потребама, правној традицији и ефикасном пружању правне заштите.<sup>1055</sup> Законодавна и извршна власт при изради овог модела определиле су се да судску власт конституишу законодавна и извршна власт и да њих две споро и сегментарно преносе овлашћења на судску власт. Овај нормативни модел није прогресиван, није сагласан међународним стандардима и представља велики утицај законодавне и извршне на судску власт.

## 2.2. Смернице за нови нормативни модел судске власти и судова

У оквиру прокламоване поделе власти, равнотеже и међусобне контроле законодавне, извршне и судске власти<sup>1056</sup>, ваљало би поћи од међународних уговора и општепризнатих правила међународног права. На тим основама, у Уставу и Закону о Високом савету судства и Закону о судијама и Закону о уређењу судова, требало је доследно дефинисати нормативни модел судске власти и судства који би садржао следеће конститутивне елементе :

---

<sup>1053</sup> Видети: Слободан Перовић, *Људска права и судијска независност*, Савет пројеката конституисања Србије као правне државе и Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду, Београд 1998, стр. 145.

<sup>1054</sup> Видети: Триво Инђић, *Технологија и културни идентитет*, Службени гласник, Београд 2009, стр. 98.

<sup>1055</sup> Видети: Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд 2003, стр. 5.

<sup>1056</sup> Члан 4 Устава од 2006. године.

1. Судска власт треба да буде независна и самостална и да саму себе конституише. Све чланове Високог савета судства треба да бирају судије. Претежни број изборних чланова из реда судија у Високом савету судства морале би да чине судије које су изабрале колеге свих врста и степена судова у Републици Србији. Чланови Високог савета судства не треба да буду представници политичке власти. Чланови Високог савета судства морају да буду професори правног факултета и угледни правници, евентуално чланови парламента, али у том случају требало би да буду заступљени и представник позиције и представник опозиције.

2. Састав Високог савета судства требало би да одражава независност и самосталност судске власти. Чланови по положају Високог савета судства не треба да буду министар правде и председник законодавног одбора Народне скупштине, јер су то представници законодавне и извршне власти, високи функционери у оквиру владајуће партијске коалиције. Уколико се жели остварење дозвољеног утицаја и контрола законодавне власти на судство, онда чланови по положају могу бити један посланик позиције и један посланик опозиције.<sup>1057</sup> Председник Врховног касационог суда не треба да буде истовремено по положају и председник Високог савета судства. Изборни чланови Високог савета судства, поред изборних чланова из реда судија, треба да буду два угледна професора које ће на заједничкој седници предложити декани најстаријих правних факултета. Изборни члан Света не треба да буде адвокат-пуномоћник странке, као и представници осталих правосудних професија.<sup>1058</sup> Председника Савета судства треба да изаберу изборни чланови из реда судија на седници Савета.<sup>1059</sup>

3. Преношење надлежности избора свих судија и председника судова са Народне скупштине у надлежност Високог савета судства. Први Високи савет судства вршио је избор судија које се бирајају на сталну функцију и избор судија у виши суд и предлагао је Народној скупштини избор судија које се први пут

---

<sup>1057</sup> Чланак 4 став 2 Закона о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/2010, 57/2011.

<sup>1058</sup> Видети: Слободан Спасић, Небојша Шаркић и Ђорђе Сибиновић, *Правосудне професије*, Службени гласник и Агенција за лиценцирање стечајних управника, Београд 2011, стр. 18.

<sup>1059</sup> Ово решење прихваћено је у Републици Хрватској, члан 124 став 5 и 6 Устава Републике Хрватске и чланк 41 Закона о државном судбеном вијећу, *Народне новине*, број 116/10, 57/11.

бирају на судијску функцију са трогодишњим мандатом, као и избор председника судова. За самосталност судске власти неопходна је гаранција да законодавна власт не бира судије на одређено време, јер је то карактеристика избора судија у Србији до 1990. године.<sup>1060</sup> Из Устава би требало елиминисати одредбе да законодавна и извршна власт одлучују о избору судија који се први пут бирају на судијску функцију са трогодишњим мандатом и да директно утичу на формирање судијског кадра, односно да ниједан правник не може бити именован за судију ако не прође политички филтер владајуће већине у парламенту.

4. Судство треба трансформисати у фазама уз поштовање међународних стандарда у овој области. Требало би поштовати важно уставно начело сталности судијске функције (члан 150 став 2 Устава), а судије из судова које се укидају или губе претежни део своје надлежности преместити у судове који су преузели њихову надлежност. Само је за судије новооснованих судова и за судије које се бирају у суд вишег степена требало извршити избор. Судије би у наредном периоду биле вредноване сваке три године и подвргнуте под прописе о дисциплинској одговорности судија (чланови 89-98 Закона о судијама)<sup>1061</sup>. Рад судија би се на основу објективних показатеља анализирао и на основу објективне селекције судија који су стручни, оспособљени и достојни да обављају судијску дужност. Судије са најбољим резултатима и које уживају највећи углед међу колегама, биле би изабране у више судове. Одређен број нестручних и несавесних судија напустио би судијске редове после спроведеног дисциплинског поступка.

5. Спречити недозвољен утицај политичке власти на избор Високог савета судства, избор и напредовање судија, избор председника судова, као и у поступку доношења одлуке о дисциплинској одговорности. Утицај политичке власти био је присутан у избору првог Високог савета судства, али и у раду првог Високог савета судства. Све чланове првог Високог савета судства изабрала је Народна скупштина. Први Савет судства није био брана политичком утицају у Србији у 2009.-2010. години, јер су чланови по положају Савета председник Врховног

---

<sup>1060</sup> Весна Ракић Водинелић, Ана Кнежевић Бојовић и Марио Рељановић, *Реформа правосуђа у Србији 2008-2012*, Правни факултет Универзитета Унион и Службени гласник, Београд 2012. стр. 38.

<sup>1061</sup> *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09, 101/10.



касационог суда, којег бира Парламент, министар надлежан за правосуђе и председник надлежног одбора Народне скупштине, као представници политичких власти, тако да је обезбеђен посредан утицај политичке власти на избор судија за трајно вршење судијске функције, што је противно прокламованој подели власти и независности судства. Треба извући поуке и спречити да евентуално „нова извршна власт и парламентарна већина“ поново врше избор носилаца судијске функција како би извршили „свој“ одабир судија. Избор судија треба вршити сагласно европским стандардима и националном дискурсу, тако да се омогући успостављање независне судске власти која ће стећи поверење грађана Србије.<sup>1062</sup>

Уставни суд у Републици Србији треба да врши функцију природног средства уравнотежења власти, да се стара да делатност других државних органа не прелази оквири уставних и законских решења, да спречи поремећај равнотеже власти и штити судску власт. Овај Суд би требало да буде регулатор који противуставну и противзакониту ситуацију доводи у стање уставности и законитости.<sup>1063</sup> Уставни суд у Републици Србији мора да оцени уставност закона који противно уставним одредбама одређују прекид сталности судијске функције.

6. Требало би донети буџетски закон, а на буџетске ставке о судству одлучујући утицај треба да има судске власти, као и претежни утицај судске власти на своје стручно усавршавање. Прогресивно смањивање средстава из државног буџета која су намењена судској власти, као и средства за перманентно образовање и усавршавање, испод су линије прихватљивог.<sup>1064</sup> У државама у

---

1062 Simon Gaboriau i Hans Erns Böttcher, указали су да Одлука о избору судија од 16.12.2009. године и Одлука о престанку судијске функције од 25.12.2009. године нису сагласне европским стандардима и да не омогућавају успостављање независне судске власти и предложили смернице за ревизују постојећег стања. *Аналитички извештај о стању у српском правосуђу*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије и Друштво судија Србије 29.6.2012. стр. стр. 2-37.

1063 Видети: Димитрије Кулић, *ibidem*, стр. 317.

1064 Судија Вида Петровић Шкоро указала је да је годишњи судски буџет Републике Србије за 2003. износио 93.122.483 евра (1 евро = 66,00 дин), за 2004. 70.207,781 евра (1 евро = 72,00 дин.), а за 2005. годину 65.331.169 евра (1 евро = 82,00 дин). Буџет за правосуђе се стално смањује, тако да не може пратити потребе и захтеве судске власти у трансформације. „Реформа судства“, *Српска правна ревија*, бр 4/2006, стр. 14.

којима правосудни савет има дугу традицију, судство има претежан утицај на стручног усавршавања и образовања судија и почетника.<sup>1065</sup>

Успех реформе судства у Републици Србији зависи од међусобног односа извршне и законодавне, с једне, и судске власти, с друге стране. Начин на који се буду успостављали односи, међусобни утицаји и упливи, дозвољени и недозвољени степен сарадње, координације, условљавања, контроле и равнотеже, одредиће темпо, мере и успех трансформације судске власти и судства у целини. Реформа судства у Републици Србији је процес који траје од 2001. године, процес који представља постепено преношење овлашћења са извршне на судску власт, а који је инициран демократским променама са тежњом да се успостави модерна, правна држава. Независно и самостално судство мора изаћи из окриља извршне власти. Врло важно је питање ко врши реформу. Да ли се судска власт и судство реформишу изнутра, да ли судска власт и судство саме себе мењају или је реформа низ мера и активности које извршна и законодавна власт предузима у односу на судство?<sup>1066</sup> Ако се жели независно и самостално судство онда оно мора бити способно да се само развија, да изгради услове, механизме и инструменте за свој развој, да отклони мањкавости и недостатке и да избегне странпутице. Србија би требало да се врати на пут независности и самосталности судске власти и судства и носилаца судске функције, деполитизованог судства, враћања ауторитета, независности и самосталности Високог савета судства, уз одређивање и примену мера за сузбијање арбитрарности, самовоље највишег органа судске власти и утицаја других грана власти, политичких моћника и лобија.

---

<sup>1065</sup> Перманентно образовање судијског кадра у Француској и Италији треба да буде узор и за судску власт Републике Србије.

<sup>1066</sup> Видети: Владимир Тодорић, „Реч уредника“, *Српска правна ревија*, бр 4/2006, стр. 1-3.

## ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Ово истраживање спаја прошлост, садашњост и будућност уставног и законодавног развоја судске власти у оквиру начела поделе власти.

1. Основни циљ начела поделе власти је ефикасна, контролисана, ограничена власт са пролазним и смењивим носиоцима функција. Смисао поделе власти састоји се у стварању функционалне државе у којој одељење власти остају у оквирима устава и без злоупотребе врше своју функцију у границама права.

Законодавна и извршна власт претходе судској. Судска власт настаје из законодавне и извршне власти и у сарадњи са њима, везана је само уставом и законом. Устав ствара уствотворна, законе законодавна власт, извршна их спроводи, док судска власт изворе права мериторно и коначно тумачи. Сарадња, заједничко деловање, повезаност, међузависност међу носиоцима државних функција је нужна у оквиру начела поделе власти. Међусобна контрола власти представља превентиву од злоупотребе власти, а равнотежа власти условљава да ни један орган не може да има критичну количину власти.

Начело поделе власти се примарно остварује кроз принцип независности судства и законитости у раду судија, што треба да искључи непосредан или посредан утицај, уплив, притисак извршне и законодавне власти на судску делатност. Важна последица поделе власти је независно судство, могућност заштите људских права и слобода и заштита вредности одређеног друштва.

2. У овом истраживачком раду, дата је генеза судске власти и начела поделе власти од Првог српског устанка (1804.) кроз уставне текстове. Описан је и објашњен уставни и законодавни развитак власти и судске власти у Србији у XIX, XX веку и почетком XXI века, полазећи од најважнијих социјалних

карактеристика и политичких односа у друштву као и однос судске према законодавној и извршној власти и функционисање судске власти у пракси.

Уставни развитак Србије у XIX веку обележили су Устави од 1838, 1869. и 1888. године (са допуном 1903.), а српски уставни, по својој форми и садржини били су на нивоу ондашње европске уставности. Судска власт у другој половини XIX века одликује се одвајањем судске од законодавне и извршне власти и усавршавањем унутрашње организације и кадрова. Прокламована власт, у реалном животу, у сенци је стварне, политичке власти владара. Ови уставни су споменици уставног права и својим новим уставним нормама постали део баштине уставних решења.

Србија у југословенској држави, у првој половини XX века, доноси Видовдански (1921.) и Октобарски устав (1931.) и чува своју уставну традицију, нит уставног развоја и начело поделе власти. Судска власт је независна и стална, тако да једном изабрани судија више не подлеже поновним, периодичним изборима. Организација судске власти и надлежност судова уређена је законима. Краљ је у политичком и стварном животу имао велики утицај на све три гране власти и на постављање судија.

Након Другог светског рата почиње динамична, полувековна изградња социјализма, која је створила потпуно нове Уставе (1946, 1953, 1963. и 1974.) који су се често мењали, што је проузроковало идеолошки потпуно нов уставни систем и нову организацију власти засновану на начелу јединства власти у корист представничког тела, али са идеолошким печатом једне странке. Партијска држава није пружала стварне гаранције за независност и сталност судске функције и судија. Судије нису сталне и непокретне, а услов за њихов избор је „морално-политичка подобност“.

После петодеценијске владавине једнопартијског система власти, Србија се вратила коренима грађанског друштва. Република Србија је 1990. године донела самостално Устав који је значајно прелом од друштвене повеље самоуправљања ка конституционалном-организационом акту државе и имао је заштитничку функцију. Србија се враћа у окриље либерално-демократског конституционализма, уз прокламовано начело поделе власти и независности судске власти. Устав Републике Србије од 2006. прописује да судска власт

делимично саму себе конституише и врши избор судија на сталну судијску функцију, а предлаже и избор судија почетника и председника судова.

Уставна историја Србије је дуга два века, била је богата и разноврсна, неправилна и скоковита. Сваки уставни текст је извориште уставног права и значи стално враћање на конкретна решења садржана у уставима одређене државе. Поједини уставни Србије својим новим и прогресивним решењима доградиле су и обогатиле ризницу матрице модерног устава и постали део светске уставности. Велики број уставних норми у уставима XIX, XX и XIX века подстичу и штите начело поделе власти и развој судске власти. Судска власт је неутрална, апстрактна, наткласна власт и свака држава настоји да успостави и организује ову власт која представља њено инстинско, унутрашње огледало. Поједини чланови устава и закона спречавају равномерну сарадњу грана власти, а посебно норме које регулишу извршну власт. Клатно историје креће се тако што јача извршна власт и то: ширењем овлашћења и значајним искорак извршне власти у надлежност законодавне и судске власти.

3. Централни део истраживања усмерен је на објашњење улоге, значаја уставне и законодавне регулативе судске власти у подели власти Републике Србије од 1990. до 2006. године и од доношења Устава од 2006. до 2012. године. Дата је нормативна регулатива највишег, колективног органа судске власти, однос нормативног и стварног, заједничка обележја судске власти у савременим системима и државама у транзицији, као и конституисање бољег, теоријско-нормативног модела судске власти у Републици Србији. Присутна су и лутања у проналажењу нормативних модела судске власти као део нормативног институционалног оквира у систему парламентарне демократије.

Правосудни савет, орган судске власти, настаје у државама средње, источне и југоисточне Европе после великих друштвених промена. У државама у транзицији, за сада, је најбоље пронађен облик равнотеже снага између судске власти, са једне, и извршне и законодавне власти, са друге стране. Претежни број судија у правосудном савету треба да буде гаранција професије и струке над политиком. Образовање Савета омогућава да се судије, најважнији делатници судства бирају и генеришу из струке, а не из реда политичких партија и лобија. Ова специјализована, судска тела најбоље стичу увид у стручне квалитете

кандидата, а истовремено омогућавају добар, непристрасан и целовит увид у претходни рад кандидата. Правосудни савет врши избор носиоца судијске функције, одлучује о напредовању судија, о дисциплинској одговорности судија, престанку функције и врши контролу судског састава.

Закон о Високом савету правосуђа од 2001. године у Републици Србији установио је ово тело, одредио његов састав, надлежност, поступање и одлучивање. Закон о судијама установио је Велико персонално веће, тело Врховног суда Србије, које треба да утврди разлоге за разрешење судија и тужилаца. Високи савет правосуђа у Републици Србији значи почетак преношења власти са законодавне и извршне на судску власт и орган је који има предлагачку и саветодавну функцију за избор носиоца судијске функције. Правосудно законодавство се од 2001. године у просеку мењало једном годишње и ове промене најчешће су ретроградне са пуно одступања и кршења начела поделе власти, самосталности и независности судства.

Устав од 2006. године у Републици Србији прописао је снажне гаранције судијске независности које су, поред сталности и непокретности судија, обухватале неспојивост судијске функције са другим јавним функцијама и политичким деловањем, прописан је поступак и разлози престанка судијске функције и разрешења судија, као и претежан број судија у Високом савету судства. Начело поделе власти ствара боље претпоставке за самосталност судија и њихову независност у раду.

Високи савет судства дефинисан је као „независан и самосталан орган“, који доноси одлуке „већином гласова свих чланова“. Овај колективни, државни орган има поливалентан карактер, одређен начином његовог избора, структуром чланова који улазе у његов састав, функцијама које обавља и одговорношћу за поверене му функције. Устав од 2006. и Закон о Високом савету судства одређује да Високи савет судства Србије треба да има *све* чланове. Савет судства је најважнији орган судске власти, (респектабилно тело судске самоуправе) да би се омогућило конституисање и рад овог органа у непотпуном саставу. Савет има 11 чланова и то три члана по положају (министар правде, председник законодавног одбора и председник Врховног касационог суда) и осам изборних. Председник Врховног касационог суда је по положају председник Високог савета судства.

Први састав Високог савета судства има велику моћ, одговорност и доноси важне одлуке: одлуку о потребном броју судија, о критеријумима и мерилима вредновања рада судија, броју судског особља, врши избор и напредовање судија, предлаже Народној скупштини Републике Србије избор председника судова и судија који се први пут бирају, одлучује о дисциплинској одговорности и престанку функције судија и др.

4. Судска власт је правно-политичка, историјска творевина и требало би да се конституише према професионалним мерилима, као стручна и неутрална. Први Високи савет судства конституисан је у непотпуном саставу априла 2009. године. Шести члан Високог савета судства из реда судија изабран је у мају 2009. године, из реда адвоката тек у октобру 2009. године, а из реда професора правног факултета изабран је у јулу 2010. године. Услов квалитетне реформе судства је избор Савета судства на демократским основама, уз најшире представљање чланова из реда судија, као и независан рад Савета, да би се могли супротставити утицају законодавне и извршне власти, политичких лобија и моћника.

После конституисања у непотпуном саставу Високи савет судства донео је важне акте и одлуке. У стварању подзаконских аката први Високи савет судства је исказао брзину и једнострану угао посматрања.

Одлука о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова дефинисала је критеријуме: стручност, оспособљеност, достојност, али не садржи објективизиране критеријуме исказане мерилима за вредновање рада судија. Недостаје вредносна скала за сваки критеријум, која би омогућила проверу, и није одређен начин како ће се поредити и међусобно балансирати критеријуми, као и судије са кандидатима ван судства. Ова Одлука не доприноси успешном управљању судског система, оптималном коришћењу судија у једном суду и подизању укупних способности судија кроз систем обуке и специјализације.

Одлуком о броју судија у судовима од 5.06.2009. коју је донео први Високи савет судства смањен је број судија од 2368 судија, пре доношења одлуке, на 1838 судија, односно за 24 процената. У појединим судовима смањен је број судија за 30% до 50%. Овом Одлуком одређен је број судија мањи од потребног броја, што представља облик селекције судија, прочишћења судијског кадра. Доношењем

Пословника о раду први Високи савет судства је без законског разлога искључио јавност расправе и доношења одлука. Седнице Високог савета судства затворене су за јавност, многе одлуке и поступци Високог савета судства су остали тајна, чиме је онемогућена контрола јавности.

Одлука о избору судија од 16.12.2009. године о избору 1538 судија на сталну функцију и око три стотине судија који се први пут бирају за судије, као и избор од 3.6.2010. године 32 судија (раније неизабраних), има конститутиван карактер. Овом одлуком врши се избор носилаца судијске функције, одређује напредовање судија, као и њихово вертикално и хоризонтално померање. Одлука није заснована на објективним критеријумима и мерилима, већ на субјективним разлозима и дискреционом праву, тј. арбитрарности, без рангирања кандидата и без поуке о правном леку као делотворном правном средству. Правом на процесно-правно средство врши се заштита основних права и слобода, а употребом правног лека врши се контрола власти и судске власти, чиме се власт враћа у правне оквире. Према Препоруци Комитета министара Р (94) 12 о независности, ефикасности и улози судија, „све одлуке које се односе на професионалну каријеру судија треба да буду засноване на објективним критеријумима, а избор судија би требало да буде заснован на заслугама, полазећи од стручности, ефикасности и интегритета“.

Одлука о престанку судијске дужности од 25.12.2009. садржи кратко образложење исте садржине, за све неизабране судије. Разлози за доношење у овој Одлуци су уопштени, оскудни, нејасни и неиндивидуализовани. Одлука о престанку судијске дужности представља одлуку о успешности обављања судијске функције, о престанку права на рад и егзистенцијалним правима судија и њихових породица, па је морала имати потпуно образложење и поуку о правном леку. Ова одлука има бројне мањкавости, пропусте који се односе на: а) битне повреде одредаба поступка; б) погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање; в) погрешну примену материјалног права; г) повреде уставних права и права гарантованих Европском конвенцијом.

Први Високи савет судства у Републици Србији својим актима и одлукама, начело уставности и законитости замењује начелом целисходности, захтеве за реформом судства ставља изнад Устава и закона, па држава тада све мање постаје



правна, а све више кризна. У селекцији судија погажен је принцип сталности судијске функције.

Поступак реизбора судија и тужилаца био је спроведен на нетранспарентан начин. Европска комисија у свом Извештају од 9.11.2010. године указује на пропусте у трансформацији судске власти и судства: 1) први Високи савет судста одговоран је за процедуру реизбора судија, јер је радио у привременом саставу и занемарио адекватно представљање професије, стварајући тако висок ризик за политички утицај; 2) нису били примењени објективни критеријуми за реизбор који су разрађени у сарадњи са Венецијанском комисијом Савета Европе; 3) смањење броја судија није било засновано на исправној процени потреба, а број судија није био одређен на поуздан начини и био је мењан неколико пута; 4) право на правни лек неизабраних судија ограничено је на Уставни суда који није овлашћен да мериторно одлучује.

Политички моћници показали су осиноност и неумољивост власти у трансформацији судства. Уместо независног и самосталног, правичног судства, реформа судства у периоду 2009-2012. донела је у избору судија противуставност, правну несигурност, неефикасност. Избор судија значио је грубо кршење одредаба материјалног право, процедура и процесног правног средства (уставне жалбе која се претвара у приговор) које штити право и демократију.

Одредбе Устава од 2006. ублажавају начело сталности прописујући да судије које се први пут бирају на судијску дужност на период од три године, бира Народна скупштина, на предлог Високог савета (пробни рад). По истеку овог периода они могу бити бирани за трајно обављање судијске функције. Судска власт није самостална у избору судија почетника и председника судова. Законодавна и извршна власт (непрофесионалне и политичке власти) не познају исто институцију привремених и пробних народних посланика и чланова Владе. Судска власт има висок степен стручности и оспособљености носилаца функција, а судије се у очима грађана појављује као отелотворење судске власти. Избор судија треба да буде максимално ослобођен директног утицаја оперативне извршне власти, страначких врхова и њихових политичких критеријума, и заснован на критеријуму стручности, знања, доказане способности, резултата и угледа.

Високи савет судства није се придржавао прописаних важних рокова: Мандат вршилаца функције председника судова одређен је до 31.03.2010. Вршиоци функције председника судова у Републици Србији обављају ову функцију до јануара 2013, без правног основа, без измене законске одредбе. Изборни поступак за стални састав Високог савета судства требало је спровести у року од шест месеци од дана почетка рада судова, до краја јуна 2010. године. Избор за стални Високи савет судства окончан је у марту 2011.

Реформе судства у Републици Србији требало је спроводити постепено, сагласно одредбама Устава, закона и међународних стандарда, уз поштовање важног уставног начела сталности судијске функције. Само за новоосноване судове требало је извршити избор, као и за судије које се бирају у суд вишег степена. Судије у наредном периоду би биле вредноване сваке три године (чл. 32-36 Закона о судијама) и судије би биле подвргнуте и под прописе о дисциплинској одговорности судија (чл. 89-98 Закона о судијама) и Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности судија. Рад судија би се, на основу објективних и реалних показатеља, анализирао, и на основу праведне селекције судије које су стручне, оспособљене и достојне наставили би да обављају судијску дужност; судије са најбољим резултатима, оспособљене и достојне, које уживају највећи углед међу колегама биле би изабране у више судове; а један део судија, после спроведеног дисциплинског поступка, напустио би судијске редове. Србија у транзицији није успела да избегне велики утицај политичке власти, извршне и законодавне, на судску власт, дошло је до кршења начела поделе власти. Србија је кренула путем којим демократске заједнице ретко иду.

Ове честе промене изборних прописа пред изборе, као и пред изборе из реда судија за стални Високи савет судства у Републици Србији, указују да су изборни услови за учеснике избора несигурни и неизвесни. Најважније измене и допуне прописа од децембра 2010. и јануара 2011. године за изборне чланове из реда судија за стални Високи савет судства су следеће: спајање листа, промене гласачког тела-признавањем пасивног бирачког права судијама за прекршаје, самопријављивање судија кандидата, без мишљења седнице судија суда из кога потиче кандидат, а уз познавање наведених правилности, може се утицати на ток и резултате избора за изборне чланове из реда судија Савета.

*Формула lex specialis* примењена је и у области реформе судства приликом доношења Закона о изменама и допунама Закона о судијама од децембра 2010. године. Народна скупштина Републике Србије, овим изменама и допунама, обуставља поступак пред Уставним судом, одузима надлежност Уставном суду да одлучује о жалби неизабраних судија као редовном правном леку, уводи нови правни лек-приговор и проширује надлежност сталног Савета да одлучује о приговору, обезбеђује ретроактивно дејство не само закона, него и подзаконских аката и уводи двостепеност у поступак преиспитивања одлука о престанку судијске функције. Сврха доношења Закона о изменама и допунама Закона о судијама је отклањање грешака учињених у поступку општег избора, односно реизбора судија.

Значи, стални Високи савета судства мора да преиспита одлуке првог Високог савета судства према критеријумима и мерилима које стални Савет доноси у року од 15 дана од дана избора чланова сталног Савета из реда судија. Овакво „преиспитивање“ супротно је суштини контроле одлука првог Савета, правне сигурности и несагласно је члану 197 ставу 1 Устава. По огласу од 25.7.2009. године, у Републици Србији постоје судије изабране на основу критеријума и мерила који су донети у првој половини 2009. и судије чији ће престанак судијске функције на основу одлуке од 25.12.2009. бити преиспитан по критеријумима и мерилима донетим у 2011. години.

Када анализирамо резултате преиспитивања број неизабраних судија који су поново изабрани по Одлуци првог Савета од 21.7.2010. године и број неизабраних судија чији је приговор усвојен до 31. маја. 2012, износи 141. То је 16,84%, у односу на број неизабраних судија од 25.12.2009. (141/837). Судије које нису изабране по одлуци првог Високог савета судства од 25.12.2009. године, изабрани су у 2010. години за заменика министра, заменике: јавних тужилаца, општинске правобраниоце и друге важне функције у републичким органима. Укупно број неизабраних судија који је поново изабран, чији приговор је усвојен и који су изабрани на важне јавне функције до краја 2011. године износи око 160. Ово је озбиљно одступање и по новоусвојеним, строжим критеријумима и мерилима које је донео стални Високи савет судства и велика грешка првог Високог савета судства који је донео одлуке о престанку судијске функције. Извршна и

законодавна власт нису враћене у оквире права, тј. под капу Устава, што је довело до тога да извршна и законодавна власт поклопе, подреде, надвладају судску власт. Законодавна и извршна власт не желе да пренесу овлашћења на судску власт, а кад околности то дозволе настоје да потчине, ограниче и контролишу судство, тако да је судска власт под директним утицајем извршне и законодавне власти. Независност судске власти до сада се релативизирала најчешће кроз утицај извршне власти у кадровска решења, и лимитирањем недовољних средстава за судство. Независно и самостално судство мора изаћи из окриља извршне, па и законодавне власти, односно тај утицај мора бити ограничен на дозвољену меру.

5. Уставни суд мора да враћа извршну и законодавну власт у правни оквир. Промене у нормативном судском систему у целини, у периоду од 2001. до 2012. године, посебно оне које се односе на начин избора судија, показују настојање извршне и законодавне власти да врате свој утицај на судство и да умање самосталност и независност судске власти и судија. Уставни суд у Републици Србији треба да врши функцију природног средства уравнотежења власти, да се стара да делатност других државних органа не прелази оквире уставних и законских решења, да спречи поремећај равнотеже власти, да представља брану самовољи и штити судску власт.

Уставни суд у Републици Србији мора да оцени уставност закона, па и уставног закона, без обзира на досадашњу праксу, јер уставни закон противно уставним одредбама одређују прекид сталности судијске функције. Одлуке уставног суда имају и политичко значење, али не треба дозволити политизовање Уставног суда приликом поступања и доношења одлука. Овај орган не сме да наруши опстанак других уставних органа и разлоге оснивања самог суда. Одлуке Уставног суда од 2012. године довеле су до расплета Гордијевог чвора, поништене су одлуке првог Високог савета судства по приговорима неизабраних судија, извршна и законодавна власт су враћене у оквир права, успостављен је баланс између државних органа, отклоњене су једним делом повреде права судија којима је престала судијска функција

6. Конституционализам и владавина права, демократија, судска власт и људска права у свом развоју сучељавају се с низом изазова и дилема. Ови изазови

се могу уочити у процесу промене сваког појединачног националног устава. Нове друштвене и правне норме усвајају се и представљају одговор на нове изазове и када су норме опште прихваћене постају састојак доминирајућег нормативног система. У раду дата је упоредна анализа нормативне регулативе судске власти у репрезентативним државама и судске власти у Републици Србији, као и паралела између судске власти у државама у транзицији, бившим република СФРЈ, сада самосталним држава, да би се дошло до закључака о ниву независности и самосталности судске власти Републике Србије.

У свакој држави однос између судства и извршне власти показује да ли су судије изабране на основу стручности, резултата рада и непорочности, односно независно од стварне и претпостављене политичке припадности. Велике, моћне државе Француска, Италија и Португалија са дугом традицијом Вишег савета магистратуре, специјализованог тела судске власти, својим развојним путем и правним решењима постају узор и врше утицај на мале државе, државе у транзицији. Положај и улогу судске власти, као и сваке власти одређују три кључна чиниоца: начин конституисања, садржина њених овлашћења и начин на који се одговорност реализује. У саставу Високог савета магистратуре Француске, Италије и Португалије обезбеђена је већинска заступљеност магистрата, а у саставу овог тела представљени су магистрати свих судских инстанци што је сагласно међународним стандардима. Магистрате, чланове Високог савета магистратуре бирају њихове колеге, сами магистрати. Улога Високог савета магистратуре је или да даје мишљење о предлозима министра правде за именовање судија или да сам подноси такве предлоге председнику Републике, па чак у Италији да доноси одлуке о именовању.

Избором судија од стране судија, уз поштовање међународних стандарда, елиминише се утицај извршне власти. Правосудни савет у Француској, Италији и Португалији спроводи дисциплински поступак и одлучује о дисциплинској одговорности судија. Овај орган је заснован на избору судије претежно из судијског кадра те на тај начин доприноси и равноправности судске власти у односу на друге гране власти. Најважнија одредба о независности магистрата је гаранција сталности функције. Устав Португалије у члану 216 став 1 садржи

одредбу да „судије имају сигуран мандат“, а Устав Италије садржи одредбу да „судије не могу бити уклоњене са функције“.

У Републици Србији у нормативном делу се може говорити о делимичној еманципацији судске власти. Знатан је утицај законодавне и извршне власти на избор чланова првог Високог савета судства. Независан и слободан избор изборних чланова првог Високог савета судства од стране колега судија услов је да ово тело судске власти у свом раду буде независно од законодавне и извршне власти. Савет врши избор судија на сталну функцију, одлучује о напредовању, дисциплинској одговорности и престанку судијске функције, а Народна скупштина врши избор судија почетника и председника судова. Председник Врховног суда Србије и министар правде чланови су Високог савета судства, а члановима Високог савета судства из реда судија омогућено је напредовање у виши суд. Ова коруптивна одредба изазвала је пуно расправа и осуда. Постојећи нормативни модел судства није омогућио да судови постану извори који олакшавају друштвену праксу, већ израз друштвене моћи.

На основу састава, мандата и престанка функције члана Судског савета, надлежности Савета може се говорити о судској власти у Републици Хрватској, судској служби у Републици Словенији, о правосудној функцији у Босни и Херцеговини. Република Македонија је најближа да оствари судску власт, али је присутан утицај председника Врховног суда Македоније и министра правде. Велики је утицај законодавне и извршне власти на избор чланова Савета у Црној Гори. Савет не чине претежно судије, а председник Врховног суда Црне Горе и министар правде су чланови Савета, што је двоструки утицај политичких власти, тако да је еманципација судске власти у почетним фазама.

У свим уставним системима испољени су утицаји и упливи законодавне и извршне на судску власт и повратно, као и у Републици Србији. Једна власт може утицати на другу, а да то не представља нарушавање поделе власти. Утицај једне власти на другу не сме прећи дозвољену меру и управљати надлежности друге, јер тада носиоце власти чека одговорност за евентуалне злоупотребе.

Судска власт мора учествовати у стварању сопствених услова, а то може чинити ако стручно, одговорно, одмерено и храбро решава правне спорове и учествује у решењу основних противуречности У оквиру најважнијих пропуста и

недостатака у нормативној регулативи судске власти, као и у примени права, у овом истраживању посебно су анализирани следећи, најважнији проблеми: 1) споро и сегментарно преношење власти са законодавне и извршне на судску власт; 2) несагласност важећих прописа са међународним стандардима; 3) прекид сталности судијске функције; 4) конституисање првог Високог савета судства у непотпуном саставу; 5) неефикасан рад првог Високог савета судства у процесу реформе; 6) избор за стални Високи савет судства; 7) споро преиспитивање одлука првог Високог савета судства о престанку судијске функције; 8) Уставни суд као инструмент (не)уравнотежења власти.

У раду наведене су смернице за нормативни модел судске власти и судова и то: да судска власт треба да буде независна и самостална и да саму себе конституише. Све чланове Високог савета судства треба да бирају судије, а претежни број изборних чланова из реда судија у Високом савету судства морале би да чине судије које су изабрале колеге свих врста и степена судова у Републици Србији. Чланови Високог савета судства не треба да буду представници политичке власти. Председника Високог савета судства треба да изаберу изборни чланови из реда судија на седници Високог савета судства као што је регулисано у позитивним прописима Републике Хрватске. Треба пренети надлежности избора судија почетника и председника судова са Народне скупштине у надлежност Високог савета судства, те елиминисати директан утицај законодавне и извршне власти. Судство треба трансформисати у фазама уз поштовање међународних стандарда у овој области и поштовања уставног начела независности и сталности судијске функције, уз образовање судског буџета.

У овом раду недостаје временска и историјска дистанца која би пружила бољи основ за свеобухватно сагледавање проблема и проналажење могућег решења. Кратак временски период од доношења Устава од 1990 и 2006. и одсуство дуге праксе довели су да поједина питања из области судске власти нису била предмет свеобухватног истраживања. Судска власт у уставном и законодавном развоју Републике Србије, посматрана кроз изоштreno сочиво у овом раду, показала се као актуелна, значајна за научну јавност, а стварањем услова, механизма и препоставки независне и сталне судске власти је могуће и судска власт постаје конститутивни елемент развоја Републике Србије.

## ЛИТЕРАТУРА

### 1. Књиге, монографије и зборници

- Abraham Henry J, *The Pillars and Politics of Judicial Independence in the United States*, у: Peter H. Russell et David M. O'Brien (ed), *Judicial Independence in the Age of Democracy*, University Press of Virginia, Charlottesville – London 2001.
- Aquinas Thomas, *Summa Theologiae*, I - II questions 105.
- Антонић Слободан, *Елита, грађанство и слаба држава*, Службени гласник, Београд, 2006.
- Аристотел, *Политика*, Бигз, Београд 2003.
- Аристотел, *Реторика*, Плато, Београд 2007.
- Аристотел, *Никомахова етика*, Бигз, Београд 1980.
- Баста Лидија, *Политика у границама права (студија о англосаксонском конституционализму)*, Институт за упоредно право, Београд 1984.
- Баста Лидија, *Англосаксонски конституционализам у теорији и пракси*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1982.
- Батавељић Драган, *Дилеме и подела власти*, Задужбина Андрејевић, Београд 1999.
- Батавељић Драган, Александар Фира *Уставно право државне заједнице Србија и Црна Гора, студијски материјал*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу и Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац 2004.
- Бачић Арсен, *Принцип подјеле и јединства власти с посебним освртом на југословенску теорију и праксу* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1988.
- Бачић Арсен, „Уставне промене и дилеме конституционализма“, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, 46, бр 4/2009.



- Бачић Арсен, „Судац и уставна демократија: Др. сц Јадранко Црнић као чувар Устава“, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, 46, 2/2009.
- Бован Саша, *Људска парава, Правно-системски оквир*, Правни факултет Универзитета Унион, Београд 2011.
- Bruse James, *The American Commonwealth*, Vol. I, New York 1991.
- Булајић Сватислава, *Чувар Француског устава*, Службени гласник, Београд 2006.
- Булајић Сватислава, *Уставни савет Француске с посебним освртом на контролу закона*, магистарски рад, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1997.
- Burdeau G, *Droit Constitutionnel et Institution Politiques*, 1980.
- Васић“ Радмила, *Правна држава и транзиција*, Теоријски модел и контекстуално условљавање, Досије, Београд, 2004.
- Вебер Макс, *Политички списи*, Филип Вишњић, ЈП Службени гласник, Београд 2006.
- Макс Вебер, *Привреда и друштво*, том I, Просвета, Београд 1978.
- Врањанац Душан „Увод у правни систем Сједињених Америчких Држава“, у: Јован Ћирић (ур.), *Увод у право САД*, Институт за упоредно право, Београд 2008.
- Вуковић Слободан, *Корупција у правосуђу*, Центар за либерално демократске студије, Београд 2006.
- Вуковић Слободан, *Корупција и владавина права*, Институт за друштвене науке, Драганић, Београд 2003.
- Вуковић Слободан, *Транзиција и корупција*, Институт друштвених наука, Београд 2007.
- Вучетић Слободан, *Политичка одмазда*, Стубови културе, Београд 2000.
- Вучић Оливера, *Аустријско уставно судство чувар федерације и устава*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1995.
- Вучић Оливера, Владан Петров, Дарко Симовић, *Уставни судови бивших југословенских Република, теорија, норма, пракса*, Досије студио, Београд 2010.
- Вучић Оливера и Симовић Дарко, *Уставна читанка*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2008.
- Gaboriau Simon i Vöttcher Hans Erns, *Аналитички извештај о стању у српском правосуђу*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије и Друштво судија Србије 2012.
- Гајин Саша, *Људска права, правно-системски оквир*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, Београд 2011.
- Гасми Гордана, *Право Европске Уније*, Универзитет Сингидунум, Факултет за туристички и хотелијерски менаџмент, Београд 2006.

- Von Gierke Otto Fridrich, *Political Theories of the Middle Age*, translated with an Introduction by Frederic William Maintland, Cambridge: at the University Press, 1913.
- Данић Данило, *О јемствима судијске независности*, Привредник, Београд 1935.
- Димић Љубодраг, *Модерна српска држава 1804–2004*, Историјски архив Србије, Београд 2005.
- Dicey A. V., *The Law of the Constitution*, 3rd ed., London 1989.
- Друштво судија Србије, *Вредновање рада судија*, Друштво судија Србије, Београд 2005.
- Друштво судија Србије, *Уставни положај судства*, Друштво судија Србије, Београд 2005.
- Duguit Leon, *Manuel de droit constitutionnel*, Bocard, IV ed, Paris 1923.
- Duchacek Ivo, *Power Maps: Comparative Politics of Constitutions*, Oxford 1973.
- Dworkin Ronald, *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, Cambridge, Mas 1977.
- Ђорђевић Јован, *Друштво и политика*, Савремена администрација, Београд 1988.
- Ђорђевић Јован, *Контрола уставности закона и америчка демократија*, Француско српска књижница Милентије Поповић, Београд 1939.
- Ђорђевић Јован, *Политички систем*, Савремена администрација, Београд 1967.
- Ђорђевић Јован, Прилог теорији о Социјалистичком савезу радног народа Југославије, *Социјалистички савез и радни човек*, Београд 1966.
- Ђорђевић Јован, *Уставно право*, Савремена администрација, Београд 1973.
- Ђорђевић Јован, *Уставно право*, Савремена администрација, Београд 1989.
- Ђорђевић Јован, „Устави и владе Кнежевине Србије, Краљевине Србије, Краљевине СХС и Краљевине Југославије (1835-1941)“, Зборник Српске академије и уметности, *Уставни развитак Србије у XIX и почетком XX века*, Београд 1988
- Ђорђевић Јован, *Контрола уставности закона и америчка демократија*, Београд, Француско српска књижница Милентије-Поповић, Београд 1939.
- Ђорђевић Мирослав, *Политичка историја Србије XIX и XX века*, књига 1, Просвета, Београд 1956.
- Ђукић Вељовић Златија, *Огледи о политичком представништву и изборима*, Правни факулте Универзитета у Београду, Београд 1998.
- Ђурић Војислав, „Именовање и разрешење судија“, у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић, (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009.
- Ђуришић-Бојановић Миросава, *Психолошка перспектива демократских односа*, Институт за педагошка истраживања, Београд 2009.

- Elster J. et al., *Institutional Design in post-communist societies –rebuilding the ship at sea*, Cambridge 1998.
- Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада*, Савремена администрација, Београд 1978.
- Звекић Угљеша, *Професија судија* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1983.
- Институт за упоредно право, *Правосудни савет*, Институт за упоредно право, Београд 2003.
- Институт за упоредно право, „Устав САД“, *Збирка новијих устава*, Институт за упоредно право, Београд 1966.
- Историја Београда 2*, Просвета, Београд 1974.
- Јан Ерик, *Constitutional and Political Theory*, Manchester 1996
- Јанковић Драгослав, Мирковић Мирко, *Државноправна историја Југославије*, Драганић, Научна књига, Београд 1997.
- Јанковић Миодраг, Познић Боровоје, *Коментар закона о парничном поступку*, Савремена администрација, Београд 1987.
- Јовановић Слободан, *Влада Александра Обреновића*, књига 2, (1897-1903), Геца Кон, Београд 1931.
- Јовановић Слободан, *Из историје и књижевности I*, Београд 1991.
- Јовановић Слободан, *О држави*, Београд, 1922.
- Јовановић Слободан, *Политичке и правне расправе*, Београдски издавачко-графички завод, Београд 1990.
- Јовановић Слободан, *Уставобранитељи и њихова влада (1838-1858)*, Југославија публик, Српски књижевни завод, Београд 1990.
- Јовичић Миодраг, *Лексикон српске уставности 1804-1918*, Филип Вишњић, Београд 1999.
- Јовичић Миодраг, *Куда идеш Србијо?*, Хроника српско-југословенске уставности 1990-1994, Драганић, Београд 1995.
- Јовичић Миодраг, „Парламентарни систем на супрот председничком и скупштинском систему“, *Србија на прелому векова*, Службени гласник, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2006.
- Јовичић Миодраг, „Одговорност носилаца јавних функција“, *Демократија и одговорност*, Изабрани списи, Књига I, Службени гласник, Београд 2006.

- Јовичић Миодраг, „Хијерархија општих правних аката као *sine qua non* оцене уставности и законитости“, *Улога и место уставног судства у друштвено – политичком систему*, Београд 1986.
- Јовичић Миодраг, „Устав и уставност Србије у светлости актуелних уставних борби“, *Уставни развитак Србије у XIX и почетком XX века*, Српска академија наука и уметности, Београд 1990.
- Јовичић Миодраг, „Устав Књажевства Србије од 1835. и његово место у свету савремене уставности“ (*150 година од доношења Сретењског устава*)“, Град Крагујевац, Крагујевац 1985.
- Кардељ Едвард, *Правци развоја политичког система социјалистичког самоуправљања*, Издавачки центар Комунист, Београд 1978.
- Kelzen Hans, *Von Wesen und Wert der Demokratie*, Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1920.
- Келзен Hans, *Општа теорија државе и права*, Београд 1995.
- Келзен Hans, *Чиста теорија права*, Гутенбергова галаксија, Београд 2000.
- Келзен Hans, *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*“, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatslehrer, Verhandlungen der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu Wien am 23. und 24. april 1928. Heft 5, Berlin und Leipzig 1929.
- Kirheimer S., *The political Justice*, New York 1956.
- Комшић Јован, *Држава и транзиција*, Општина Кикинда, Кикинда 2004.
- Кркљуш Љубомирка, *Историја државе и права српског народа*, Правни факултет, Центар за издавачку делатност, Нови Сад 2008.
- Кузмановић Рајко, „Институт распуштања скупштине у функцији остваривања уставности с освртом на примјену у Србији“, у: Александар Фира и Ратко Марковић (ур.), *Два века српске уставности*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010.
- Кулић Димитрије, *Уставно судство у свету*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш 1969.
- Лилић Стеван, *Подела власти и независно судство*, Комитет правника за људска права, Београд 2002.
- Линц Хуан, *Демократска транзиција и консолидација: Јужна Европа, Јужна Америка и посткомунистичка Европа*, Београд 1998.
- Linz Juan, Alfred Stepan, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, Baltimore, 1994, Ray Taras, *Postcommunist Presidents*, Cambridge 1977.

- Лилић Стеван, *Подела власти и независно судство*, Комитет правника за људска права, Београд 2002.
- Лок Џон, *Две расправе о влади*, Младост, Београд 1978.
- Love Kourlis Rebecca, et al.: „Shared Expectations – Judicial Accountability in a Context“, Institute for the Advancement of the American Legal System.
- Лукић Радомир, *Политичка теорија држава*, Београд 1962.
- Лукић Радомир, *Појам уставности и законитости и средства за њихово остваривање у уставности и законитости у Југославији*, свеска I, Београд.
- Љушић Радош, *Историја српске државности, Србија и Црна Гора*, Српска академија наука и уметности, Нови Сад 2001.
- McIlwain Charles Howard, *Constitutionalism: Ancient and Modern*, Ithaca: Cornell University Press, 1966.
- Малая советская энциклопедия*, Том седмой Москва 1930.
- Маљковић Небојша, *Политичко-извршна функција у друштвено-политичком систему Југославије* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1985.
- Мијатовић Бошко, Вујачић Илија, Маринковић Танасије, *Појмовник либералне демократије*, Службени гласник и Центар за либерално демократске студије, Београд 2008.
- Maronci A., *Medieval Parliaments*, London 1968.
- Марковић Зоран, *Суђење и судије у Србији од XIII до XV века*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2002.
- Марковић Ратко, *Извршна власт* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1976.
- Марковић Ратко, „Одговорност председника Републике према уставима Републике Србије“, у: Рајко Кузмановић и Ратко Марковић (ур.), *Два века српске уставности*, Зборник радова са научног скупа одржаног 11-12. маја 2010, Српска академија наука и уметности, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010,
- Марковић Ратко, *Устав Републике Србије*, Предговор, Београд 1995.
- Марковић Ратко, *Уставно право и политичке институције*, Правни факултет Универзитета у Београду и Службени гласник, Београд 2009.
- Марковић Ратко, *Уставно право и политичке институције*, Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник РС, Београд 2008.
- Маркс Карл, *Беда филозофије*, Просвета, Београд 1974.

- Маркс Карл, Енгелс Фридрих, Лењин Владимир И., *Изабрана дела* 1-4, Напријед, Загреб 1948.
- Монтескје Шарл, *О духу закона*, Филип Вишњић, Београд 1989.
- Мршевић Зорица, Независност судова по новим уставним и законским одредбама Републике Србије, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 4/91
- Muller C., U. Siberer, *Party Law, Handbook of Party Politics*, London 2006.
- Ненадић Боса, Закон о Уставном суду, предговор *Уставни суд Републике Србије*, Службени гласник, Београд 2008.
- Neumann, R. G.: *European and Comparative Government*, New York 1955,
- Николић Павле, *Од распада до безнађа и наде*, Филип Вишњић, Београд 1997.
- Николић Павле, *Скупштински систем*, Савремена администрација, Београд 1973.
- Николић Павле, *Уставно право*, Просвета, Београд 1993.
- Ницовић Јован, *Уставни развој Србије 1804. до 2006*, Сезам медија, Култура, Босански Петровац 2007.
- Орловић Слободан, *Начело поделе власти у уставном развоју Србије*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2008.
- Пајванчић Маријана, *Уставно право – посебни део*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Центар за издавачку делатност, Нови Сад 2007.
- Пајванчић Маријана, *Уставно право – уставне институције*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Центар за издавачку делатност, Нови Сад 2005.
- Пајванчић Маријана, „Уставни принципи независног судства“, у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни Факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009.
- Пајванчић Маријана, „Шта је неуставно у изборном законодавству“, *Криза и обнова права*, Савет за сарадњу невладиних организација и Центар за унапређивање правних студија у сарадњи са Друштвом судија Србије, Београд 1997.
- Пашић Најдан, *Савремена држава*, Београдски издавачко друштво, Београд 1976.
- Pekelis Alexander H., *The Case for a Jurisprudence of Welfare*, у М:R:Konvitz (ed), *Law and Social Action, Selected Essays of A. H. Pekelis*, Da Capo Press, New York 1970.
- Петрухин И., *Правосудије, Время реформ*, Наука, Москва 1991.
- Перовић Мирко, „Облици и карактеристике југословенског правосуђа“, *Педесет година социјалистичке Југославије*, Београд 1975.
- Перовић Слободан, *Људска права и судијска независност*, Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду, Београд 1998.

- Перовић Слободан, „Криза правног система“, *Криза правног система*, Центар за марксизам Универзитета у Београду и Правни факултет Универзитета у Београду, научни скуп одржан 18.4.1989. године у Београд.
- Перовић Слободан, *Судијска независност*, Удружење правника Србије, Институт за упоредно право, Београд 1998.
- Перић Живојин и Аранђеловић Драгољуб, *Грађански судски поступак*, Београд 1920.
- Платон, *Држава*, Дерета, Београд 2005.
- Петров Владан, *Енглески устав*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2005.
- Петров Владан, *Сукоб домова у дводомном систему* (магистарски рад), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2002.
- Петров Владан, „Уставотворна градња и разградња - пројекти за нови Устав Србије из 2006“, у: Рајко Кузмановић и Ратко Марковић, (ур.), *Два века српске уставности*, Зборник радова са научног скупа одржаног 11-12. маја 2010, Српска академија наука и уметности, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010.
- Познић Боривоје, *Грађанско процесно право*, Савремена администрација, Београд 1991.
- Политичка историја Србије XIX и XX века*, књига 1, Просвета, Београд 1956.
- Попов Чедомир, *Грађанска Европа (1770-1871)*, Завод за уџбенике, II, Нови Сад 1988.
- Поповић Обрадовић Олга, *Каква и колика држава*, Хелсиншки одбор за људска права, Београд 2008.
- Правни лексикон*, Савремена администрација, Београд 1964.
- Продановић Јаша, *Историја политичких странака и струја*, Просвета, Београд 1947.
- Продановић Јаша, *Политичке и правне расправе*, Просвета, Београд 1990.
- Протић Ст. Милан, *Успон и пад српске идеје*, Чигоја, Београд 1995.
- Прибићевић Светозар, *Диктатура краља Александра*, Просвета, Београд 1952,
- Ракић Водинелић Весна, Љиљана Бенаћ, Шантић, Рефик Шећибовић, Горан Свилановић, Срђан Радовановић, *Изборна крађа, правни аспект*, Медија Центар, Београд 1997.
- Ракић Водинелић Весна, *Правосудно организационо право*, Институт за упоредно право, Београд 1994.
- Ракић Водинелић Весна, Кнежевић Бојовић Ана и Рељановић Марио, *Реформа правосуђа у Србији 2008-2012, Judicial reform in Serbia 2008-2012*, Правни факултет Универзитета Унион и Службени гласник, Београд 2012.
- Радојевић Миодраг, „Положај и улога судске власти у систему организације власти Републике Србије“, *Криза и реформа правосуђа*, Медија Центар, Београд 2001.

- Радојевић Миодраг, *Примена теорије поделе власти у политичком систему Републике Србије* (магистарски рад), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2005.
- Радојевић Зоран, „Међународни стандарди независности судства“, у: Мирослав Лазичић и Ирена Пејић (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни Факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009.
- Rogowski Ralf, Gawron Thomas, *Constitutional Courts in Comparison: The U.S. Supreme Court and the German Federal Constitutional Courts*, New York-Oxford 2002.
- Русо Жан-Жак, *Друштвени уговор*, Филип Вишњић, Београд 1993.
- Sabine George Holland, *A History of Political Theory, 4 th edition, 1973.*
- Самарцић Слободан, „Уставни проблеми демократске трансформације Савезне Републике Југославије“, у: Слободан Самарцић, Радмила Накарада, Ђорђе Ковачевић (ур.), *Лавиринт кризе – предуслови демократске трансформације СР Југославије*.
- Симовић Дарко, „Писани и живи устав за време важења Устава Републике Србије из 1990“, у: Рајко Кузмановић и Ратко Марковић (ур.), *Два века српске уставности*, Зборник радова са научног скупа 11-12. маја 2010. Српска академије наука и уметности, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2010.
- Симовић Дарко, *Полупредседнички систем* (докторска дисертација), Правни факултет Универзитета у Београду и Службени гласник, Београд 2008.
- Славнић Љиљана, *Уставно судска контрола закона у Југославији и Србији са компаративним освртом*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1994.
- Сокол Смиљко, Бранко Смердел, *Уставно право*, Загреб 1995.
- Solus Henry et Perrot Roger, *Droit judiciaire prive*, Tome I, Syrey, Paris 1961.
- Спасић Слободан, Шаркић Небојша и Сибиновић Ђорђе, *Правосудна професија*, Службени гласник, Агенција за лиценцирање стечајних управника, Београд 2011.
- Станковић Марко, *Уставно судство у савременим федерацијама*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010.
- Стојановић Дарко, *Устав и политичко законодавство Републике Србије*, Ниш 1991.
- Стојановић Драгољуб, *Правна држава*, Ниш 1989.
- Стојанчевић Владимир, *Први српски устанак 1804-1813*, Војно-издавачки завод, Београд 2004.
- Страњаковић Драгослав, *Влада Уставобранитеља 1842-1853, унутрашња и спољна политика*, Београд 1932.



- Schlaich Klaus, *Procedures et techniques de protection des Droits Fundamentaux*, in L. Favoreu, *Cours Constitutionnelles europeenes et Droius Fundamentaux*, 138.
- Shetreet Shimon, *Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges*, у: Sh. Shetreet and Jules Deschenes (ed), *Judicial Independence: The Contemporary Debate*, Dordrecht, Netherlands 1985.
- Shlesinger A., *The imperial Presidency*, Boston 1976.
- Суботић Драган, *Српски социјалисти и национално питање*, Истраживачко-издавачки центар ССО Србије, Београд 1990.
- Taras Ray, *Postcommunist Presidents*, Cambridge 1977.
- Тасић Ђорђе, *О јемствима судске независности*, Београд 1935.
- Tesauro Alfonso, „Le funzioni fondamentali dello Stato“, *Studi in onore di Emilio Crosa*, Томо 2, Milano, 1960, стр. 1658. (наведено према Ратку Марковићу, *Извршина власт*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1976.
- Тркуља Јовица, „Издаја и аутокомпромитација интелектуалаца у Србији“, *Интелектуалци у транзицији*, Библиотека „Јован Поповић“ Кикинда, Кикинда 2003.
- Тркуља Јовица, „Модерна демократска држава и транзиција“, *Држава и транзиција*, Библиотека „Јован Поповић“ Кикинда, Кикинда 2004.
- Тркуља Јовица, *На рубу пропасти*, Центар за унапређивање правних студија и Библиотека политике и друштва, Београд, 1999.
- Тркуља Јовица, *Освајање демократије, оглед о посткомунизму*, Драганић, Београд 1993.
- Тркуља Јовица, *Преиспитивање теоријског концепта диктатуре пролетаријата*, докторска дисертација Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1986.
- Тркуља Јовица, „Србија између ауторитаризма и демократије“, *Биланс промена*, Библиотека Јован Поповић Кикинда, Кикинда 2002.
- Томић Зоран, *Уставно и сродно*, Службени гласник, Београд 2006.
- Томић Зоран, *Упоредно право*, Службени лист СРЈ“, Београд 1998.
- Ћирић Јован, Гајин Саша, *et al*, „*Модели дискриминационих закона*“, Центар за унапређивање правних студија и Институт за упоредно право, Београд 2003.
- Hamilton Medison Džej, *Federalistički spisi*, Радничка штампа, Београд 1981.
- Narutyunyan G., Mavcic A., *Constitutional Review and its Development in the Modern World*, Yerevan, Ljubljana 1999.

- Хасанбеговић Јасминка, „Теоријски оквир као методолошки приступ Олге Поповић-Обрадовић у истраживању парламентаризма у Србији 1903-1914.“ (прилог у монографији *Каква или колика држава*, Олга Поповић Обрадовић, Хелсиншки одбор за људска права у Србији.
- Науек F. A., *Пут у ропство*, Global Book, Нови Сад 1997.
- Науек F. A., *The Constitution of Liberty, A Complete Collection of State Trials* (London, 1816), III.
- Фира Александар, *Видовдански устав*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1960.
- Фира Александар, *Енциклопедија уставног права бивших југословенских земаља*, Агенција Мир, Нови Сад 1995.
- Фира Александар, *Записи о правном поретку*, Службени лист СРЈ, Београд 1996.
- Фира Александар, Драган Батављевић, *Уставно право државне заједнице Србија и Црна Гора, студијски материјал*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу и Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац, 2004.
- Фира Александар, *Уставно право Републике Србије*, Факултет за правне и пословне студије, Нови Сад 2007.
- Фира Александар, *Уставност и политика*, Центар ПК СКВ за политичке студије и марксистичко образовање, Нови Сад 1984.
- Фира Александар, „Устав Србије од 1835. године, *Одјеци Сретења - Србија у потрази за новим уставом*“, Град Крагујевац, Крагујевац 2006.
- Хјум Дејвид, *Политички есеји*, Службени гласник, Београд 2008.
- Хроника српско-југословенске уставности 1990-1994*, Драганић, Београд 1995.
- Cappelletti Mauro, *Quelques precedents historiques du controle judiciaire de la constitutionnalite des loi*, Studi in memoria di Tullio Ascarelli, Giuffre, Milano 1969.
- Carré de Malberg Raymond, *Contribution la théorie générale de l'Etat*, Dalloz, Paris 2004.
- Cicero Marcus Tullius, *De Republica*, I, 25, III.
- Чавошки Коста, *Право као умеће слободе*, Службени гласник, Београд 2010.
- Чавошки Коста, *Устав као јемство слободе*, Институт за филозофију и друштвену историју, Филип Вишњић, Београд 2007.
- Чаплић Светозар, Славнић Љиљана, *Четрдесет година постојања 1963-2003*, Уставни суд Србије, Београд 2003.
- Шустић Кристијан и Сесар Милијан, „Оцењивање рада судца у Хрватској, Словенији, Аустрији, СР Немачкој и Швајцарској, с посебним освртом на оквирна мјерила за

рад судија и методологије израде оцене судца“. *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 3/2008.

## 2. Чланци у часописима и прилози

Антонић Слободан, „Парламентаризам у Југославији 1990-1996“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 2/1997.

Батавељић Драган, „Социолошко – правни аспект независности судске функције у СР Југославији“, *Правни живот*, бр. 12/1997.

Бузанџић Миливоје, „Распродаја уставног и правног поретка земље“, *Правни живот*, бр. 3-4/91.

Vanderbil A. T., *The Doctrine of the Separation of Powers and its Present – Day Significance*.

Василић Јелисавета, „Да ли ће и када неко одговорати због реформе правосуђа“, [http://www.politika.rs/rubrika Hronika 162973.sr.html](http://www.politika.rs/rubrika/Hronika/162973.sr.html) od 10.01.2011.

Василијевић Владан, „Промишљен грех уставописца“, *Правни живот*, бр. 7-8/9.

Васиљевић Мирко, Уводна реч са научног скупа *Два века српске уставности*, у: Александар Фира и Ратко Марковић (ур.), одржан у Београд 11-12. марта 2010.

Васић Радмила, „Нова реформа судства – успон или пад?“, *Информатор друштва Судија Србије*, ванредни бр. 3/2008, Београд.

Водинелић Владимир, „Intertemporalno грађанско право о повратном дејству грађанскоправних норми“, *Анали Правног факултета Универзитета у Београду*, бр. 1-3/1991.

Вучетић Слободан, „Претпоставке независности и самосталности судова и судија“, *Правни живот*, бр. 12/97.

Вучетић Слободан, „Седнице уставних судова“, *Правни живот*, бр. 12/1996.

Гоати Владимир, „Политичке партије и Парламент у Србији“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 3-4/1992.

Грубач Михајло, „Избори и разрешења судија“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1/1994.

Debre Michae, „*Pouvoir politique et pouvoir administratif*“, *La Nef*, V 1951.

Ђукић Вељовић Златија, *Огледи о политичком представништву и изборима*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1998.

Ивошевић Зоран, „Контаминација избора судија“, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 1/2009.

- Ивошевић Зоран, „Поводом књиге др Слободана Вуковића Корупција и владавина права“, *Избор судске праксе*, бр. 4/2005.
- Ивошевић Зоран, <http://forum.mojepravo.net/new/b2/blogs4.php/27.2.2011> 27.12.2009.
- Ивошевић Зоран, „Фелерично отклањање грешака“, *Правни записи*, бр. 2/2010, Правни факултет Универзитета Унион у Београду, Београд 2010.
- Јовичић Миодраг, „Начело поделе власти и судство“, *Правни живот*, Београд, бр. 7-8/1993.
- Кандић Татјана, „Улога Народне скупштине Републике Србије у избору првог састава Високог савета судства“, *Hereticus*, no. 1/2010.
- Кандић Татјана, „Одлуке Уставног суда и судска власт у Републици Србији (2003-2011)“, *Heretikus*, no. 1-2/2012.
- Кнежевић Ана, „Грађанска, кривична и дисциплинска одговорност судија-међународни документи и право Србије“, *Страни правни живот*, бр. 3/2008.
- Кнежевић Бојовић Ана, „Избор судија у Сједињеним Америчким државама“, *Зборник радова-Увод у право САД*, Институт за упоредно право, Београд 2008.
- Лукић Радомир, „Мотескијеова политичка теорија“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1-2/1955,
- Мијановић Гашо, „О судској контроли уставности“, *Српска правна мисао*, бр. 1-4/1997-1999.
- Милосављевић Богољуб, „Реформа политичког система“, *Правни живот*, 12/2010.
- Марковић Ратко, „Моћ и немоћ председника Републике“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 3-4/2004.
- Марковић Ратко, „Монтескијеова политичка теорија“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1-2/1995.
- Марковић Ратко, Предговор: *Устав Републике Србије од 2006, критички поглед*, Београд 2006.
- Марковић Ратко, „Судство - Ахилова пета државе Србије“, *Печат*, Београд, бр. 111 од 23.04.2010.
- Марковић Ратко, Уводно излагање на округлом столу „Правосудни Закони“ одржаном у хотелу Хајат 8.11.2008. године, *Информатор Друштва судија Србије*, ванредни број 2/2008.
- Марковић Ратко, „Уставни суд у Уставу Републике Србије од 2006“, *Анали Правног факултета*, бр. 2/2007.
- Мршевић Зорица, „Независност судова по новим уставним и законским одредбама Републике Србије“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 4/91.

- Ненадић Боса, „Контрола уставности уставних закона“, *Правни информатор*, бр. 10/2012.
- Николић Павле, „Нужност и легитимност уставног судства у демократским системима“, *Правни живот*, бр. 12/1995.
- Николић Павле, „Положај парламента у Југославији и другим посткомунистичким земљама“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1-3/1996.
- Николић Павле, „Улога уставног судства у систему правне државе“, *Правни живот*, бр. 12/2005.
- Пајванчић Маријана, „Гаранције независности суда у правној држави“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 4-5/1992.
- Пајванчић Маријана, „Одлука о проглашењу ванредног стања“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 6/2004.
- Пајванчић Маријана, „Уставни суд и оптужбе против највиших државних функционера“, *Правни живот*, бр. 12/1995.
- Пејић Ирена, „Имунитет судија“ у: Мирослав Лазић и Ирена Пејић (ур.), *Законодавни и институционални оквир независног судства у Републици Србији*, Правни Факултет Универзитета у Нишу и Фондација Конрад Аденауер, Ниш 2009.
- Пејић Ирена, „Уставна јемства и „границе“ ограничења људских права“, *Правни живот*, бр. 12/2010.
- Перовић Мирко, „Облици и карактеристике југословенског правосуђа“, *Педесет година социјалистичке Југославије*, Београд 1975.
- Петровић Шкоро Вида, „Реформа судства“, *Српска правна ревија*, бр. 4/2006.
- Петров Владан, „Дисциплинска власт председника парламента у упоредном праву“, *Правни живот*, бр. 12/2010.
- Петров Владан, „Слободан мандат посланика и одговорност“, *Правни живот*, бр. 12/20.
- Подгорац Тодор, „Транзиција – сложен процес промена у привреди, политици и начину размишљања“, *Право – теорија и пракса*, бр. 11-12/2003.
- Поповић Драгољуб, „Утицај Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода на српско законодавство и судску праксу“, *Правни записи*, бр. 2/2011.
- Ракић, Водинелић Весна, „Годину дана после - како реформсати реформисано правосуђе“, [http:// forum.mojepravo.net/new/b2/blog4.php/](http://forum.mojepravo.net/new/b2/blog4.php/) 1.4.2011.
- Ракић Водинелић Весна, Излагање на ванредној скупштини Друштва судија Србије, одржаној 23.12.2006, *Информатор друштва судија Србије*, бр. 1/2007.
- Ракић Водинелић Весна, „Неуставна реформа “реформе“ правосуђа“, *Правни записи бр. 2/2010*, Правни факултет Универзитета Унион у Београду.

- Ракић Водинелић Весна, <http://moje.pravo.net/new/b2/blogs/blog4.php/> 1.4.2011.
- Ракић Водинелић В., „Час анатомије“, [http:// www.pescanik.net/content/view/4980/1349/](http://www.pescanik.net/content/view/4980/1349/) 10.5.2010.
- Радојевић Миодраг, „Положај и улога судске власти у систему организације власти Републике Србије“, *Криза и реформа правосуђа*, Медија Центар, Београд 2001.
- Радојевић Миодраг, „Путеви и странпутице реформе правосуђа“, *Hereticus*, no. 1/2010.
- Ruiz Gerardo Ruiz Rico, “Уставно судство у Шпанији-Надлежност и уравнотежење активности Уставног суда“, *Правни живот*, бр. 11/1997.
- Самарцић Слободан, „Систем власти у новом уставу Србије“, *Уставни суд Србије-у сусрет новом уставу*, Београд 2004.
- Тадић Љубивоје, „Однос наше државе према праву“, *Правни живот*, бр. 7-8/93.
- Tesaurio Alfonso, „Le funzioni fondamentali dello Stato“, *Studi in onore di Emilio Crosa*, Томо 2, Milano, 1960, стр. 1658. (наведено према Ратку Марковићу, *Извршина власт*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1976.
- Томић Зоран, Излагање на округлом столу “У сусрет новом Уставу – правосуђе дан после”, *Информатор Друштва судија Србије*, бр. 4/2006.
- Томић Зоран, „Србија на прагу персоналне реконструкције правосуђа – правда у перспективи или перспектива правде“, [http.: // www.sudije.org.yu](http://www.sudije.org.yu), 20.8.2009.
- Фира Александар, „Независност судства и Уставни суд“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 3/1994.
- Фира Александар, „Уставни суд у Уставу Републике Србије од 1990“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 2-3/1991.
- Capelletti M., „Necesite et legitimite de la justice constituionnelle“, *Revue internationale de droit compare*“, 2/1981.
- Costa J-P, *The Evolution and Current Challenges of the European Court of Human Rights*, Regent Journal of Law and Public Policy, vol. 1, 2009.
- Чавошки Коста, „Владавина права и независно судство“, *Правни живот*, бр. 7-8/93.
- Чавошки Коста, „Зла коб деспотске владавине“, *Архив за правне и друштвене науке*, бр. 1-3/1996.
- Чавошки Коста, „Партијска држава као порицање владавине права“, *Правна држава*, Београд 1991.
- Шкарић Светимир, „Начело поделе власти и савремени парламентаризам“, *Архив за правне и друштвене науке*, Београд, бр. 1/1992.
- Wright Donald, „The Role of the Judiciary: From Marbury to Anrerson“, *California Law Review*, Vol. 60, 1972.

### **3. Прописи и остали извори**

#### **3. 1. Међународни правни извори и акти**

Универзална декларација о правима човека проглашена резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација 217 А (III) 10.12.1948. године.

Међународног пакта о грађанским и политичким правима од 1966. године усвојен је и отворен за потписивање и ратификовање или приступање резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација 2200 А (XXI) од 16.12.1966, а ступио је на снагу 23.3.1976. године.

Основна начела независности судства Уједињених нација, проглашена су резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација 40/32 од 29.11.1985. и 40/146 од 13.12.1985. године.

Европска конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

Recommendation No. R (94) 12 of the Committee of Ministers to the Member States on the independence, efficiency and role of judges, 13.10.1994. (Препоруке бр. Р (94) 12 Комитета министара Савета Европе о независности, ефикасности и улози судија.

Европска повеља о закону за судије (јул 1998), Повеља је усвојена на мултилатералном састанку у организацији Савета Европе који је трајао од 8. до 10.7.1998 године.

Мишљене бр. 1 Консултативног већа европских судија о стандардима за независност судства и сталности судија, усвојено је 21.11.2001.

Мишљење бр 405/2006. Европске комисије за демократију путем права (Венецијанска комисија), мишљење о Уставу Србије од 2006, усвојено на 7 пленарном заседању, Венеција 17-18. март 2008.

Мишљење бр 464/2007. Европске комисије за демократију путем права (Венецијанска комисија), мишљење о нацртима Закона о Високом савету судства Републике Србије, усвојено на 74 пленарном заседању, Венеција 14-15. март 2008.

Мишљење о Нацрту критеријума и мерила за избор судија и председника судова у Србији, Стразбур, бр. 528/2009 од 15. јуна 2009. CDL-AD (2009) 023 Европске комисије за демократију путем права (Венецијанска комисија).

European Commission, Brussels, 9. November 2010, sec (2010)1330, Serbia 2010 Progress report

### **3.2. Прописи Француске, Италије и Португалије о судској власти.**

Устав Француске од 1946.

Устав Француске од 1958.

Ордонансе бр. 58-1270.

Декрет Француске бр. 93-121, донет ради примене Ордонансе бр. 58-1270, од 7.1.1993.

Основни закон бр. 94-199 о Високом савету магистратуре Француске од 9.3.1994.

Законодавни краљевски декрет Италије од 31.5.1946.

Закон Италије од 31.5.1946, бр. 511.

Устав Италије од 1947.

Декрет Председника Републике Италије од 16.9.1958, бр. 916.

Устав Републике Португалије од 25.4.1976. године.

### **3.3. Прописи држава у транзицији о судској власти**

Устав Републике Хрватске (пречишћен текст) донет 6. септембра 2010, а ступио на снагу 16. липња 2010. године.

Закон о Државном судбеном вијећу, *Народне новине*, бр. 116/10 и 57/11.

Закон о судијској служби (*Zakon o sodniških službi*), *Урадни лист РС*, 19/94, 8/96, 24/98, 48/01, 67/02, 71/04, 17/06, 127/06, 57/07.

Пословник Соднега света донет 20.10.2005 који је допуњен и измењен.

Закон о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/04, 93/05, 48/07, 15/08.

Закон о Високом и тужилачком савјету Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, 31/02.

Устава Црне Горе, *Службени лист ЦГ*, 1/07.

Закон о Судском савјету, *Службени лист ЦГ*, бр. 13/08 и 39/11.

Закон за Судскиот совет на Република Македонија, *Службени весник на Република Македонија*, бр. 60/06 и 150/2010.

## **3. 4. Прописи у Србији**

### **3.4.1. Устави**

Сретењски устав (1835).

Турски устав /1938).



Намеснички (1969).  
Радикалски устав (1988).  
Устав од 1901.  
Устав од 1903.  
Устав Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца (Видовдански устав) од 1921.  
Устав Краљевине Југославије (Октроисани устав) од 1931.  
Устав Федеративне Народне Републике Југославије од 1946.  
Уставни закон од 1953.  
Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије од 1963.  
Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије од 1974.  
Устав Социјалистичке Аутономне Покрајине Војводине, *Службени лист САП Војводине*, бр. 4/74.  
Устав Социјалистичке Аутономне Покрајине Косово, *Службени лист САПК*, бр. 4/74.  
Устав Савезне Републике Југославије од 1992.  
Устав Републике Србије од 1990.  
Уставна повеља Државне заједнице Србија и Црна Гора од 2003.  
Устав Републике Србије од 2006.

### **3.4.2. Закони**

Грађански законик (1844)  
Закон о Скупштини (1858).  
Трговачки закон (1860).  
Закон о поступку судском у парницама грађанским (1860).  
Кривични законик (1860).  
Устројеније Државног Совјета од 17.8.1861,  
Закон о Народној скупштини од 17.8.1861,  
Устројеније Централне државне управе у Књажевству Србије од 10.8.1862,  
Закон о чиновницима грађанског реда од 24.3.1861.  
Закон о устројству општинских власти од 24.3.1866.  
Закон о изборима за Народну скупштину од 10.10.1870.  
Закон о правозаступницима од 1886.  
Закон о удружењима и зборовима од 1.1.1881.  
Закон о изборима народних посланика од 25.3.1890.  
Закон о пословном реду у Народној скупштини од 1.11.1891. године.

Закон о јавним зборовима и удруживањима од 31.3.1891.  
Закон о штампи од 31.3.1891. године.  
Закона о министарској одговорности од 22.6.1922.  
Закон о уређењу судова за Краљевину СХС од 24. 9. 1928. и 18.1.1929.  
Основни закона о судовима опште надлежности, *Службени лист СРЈ*, бр. 7/1965.  
Закон о прекршајима *Службени гласник РС*, бр. 101/05, 116/08 и 111/09.  
Закон о избору народних посланика. *Службени гласник РС* бр. 35/00 и 69/02, 57/03, 72/03, 18/04, 85/05, 101/05, 109/06, 37/08, 104/09, 28/2001, 36/2011.  
Закон о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 60/02, 17/03, 25/03, 27/03, 29/04, 35/04, 44/04, 61/05, 101/05, 46/06, 21/09.  
Закон о Високом савету правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 41/03, 44/04, 61/05, 116/08.  
Закон о уређењу судова, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 27/03, 130/03, 29/04, 101/05, 46/06, 116/08.  
Закона о јавном тужилаштву, *Службени гласник РС*, бр. 63/01, 42/02, 39/03, 44/04, 51/04, 61/05, 46/06, 106/06.  
Закон о судовима, *Службени гласник РС*, бр. 46/91, 60/91, 18/92. и 71/92.  
Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава, *Службени гласник РС*, бр. 3/01.  
Закона о судијама, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 58/09, 104/09, 101/10, 8/12.  
Закон о Високом савету судства, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 101/10, 88/11.  
Закон о уређењу судова, *Службени гласник РС*, бр. 116/08, 104, 101/10, 31/11, 78/11, 101/11.  
Закон о Агенцији за борбу против корупције, *Службени гласник РС*, бр. 97/08, 53/10, 66/11.  
Уставни закон, *Службени гласник РС*, бр. 29/2006.

### **3.4.3. Остали акти и одлуке**

Пословник о раду Високог савета правосуђа, *Службени гласник РС*, бр. 13/04, 121/04.  
Пословник Народне скупштине Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 14/09, 52/10.  
Пословник Народне скупштине, *Службени гласник РС*, бр. 52/10, 13/11, 20/12.  
Пословник Високог савета судства, *Службени гласник РС*, бр. 43/2009, 22/11, 33/11.  
Одлука о броју судија у судовима, *Службени гласник РС*, бр. 43/09, 91/09, 35/10.

Одлука о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности за избор судија и председника судова, *Службени гласник РС*, бр. 49/09.

Правилника о раду Изборне комисије Високог савета судства, *Службени гласника РС*, бр. 58/10, 2/11.

Правилника о дисциплинском поступку и дисциплинској одговорности, *Службени гласник РС*, бр. 71//2010.

Правила за примену одлуке о утврђивању критеријума и мерила за оцену стручности, оспособљености и достојности и за поступак преиспитивање одлука првог састава Високог савета судства о престанку судијске дужности, *Службени гласник РС*, бр. 35/2011, 90/11.

## БИОГРАФИЈА

### Лични подаци:

Мр Татјана Кандић, судија Основног суда у Чачку, рођена је 29.8.1959. године у Чачку, од оца Реље и мајке Зорке, рођене Костић, у породици дипломираних правника.

### Образовање и научно усавршавање:

Правни факултет у Београду завршила је 1982. године, за четири године, са просечном оценом 8,80. На Правном факултету Универзитета у Београду 23.5.1989. године одбранила је магистарски рад: "Смисао и значај запошљавања приправника у систему запошљавања СФРЈ", а одобрена је докторска дисертације мр Татјани Кандић на истом факултету.

### Радно и професионално искуство:

Засновала је радни однос 2.12.1985. године у Општинском суду у Чачку као приправник, а потом као стручни сарадник. Изабрана за судију Општинског суда у Чачку у октобру 1992. године и поступала је у предметима у грађанској материји. Изабрана је за председник Грађанског одељења, судију-ментор за приправнике, председника Одељења судске праксе у Општинском суду у Чачку. Од 2010. године је први заменик председника и портпарол Основног суда у Чачку.

### Активности у окружењу:

Од колега судија са подручја Окружног и Трговинског суда у Чачку изабрана је у 2005. години за Председника одељења у Чачку Друштва судија Србије. Члан је Управног Одбора Друштва судија Србије од маја 2012. године.

### Монографије, чланци објављени у часописима и зборницима радова:

- Кандић, Т., *Смисао и значај запошљавања приправника у систему запошљавања СФРЈ*, магистарски рад, Правни факултет Универзитета у Београду, 1989.
- Кандић, Т., „Улога Народне скупштине Републике Србије у избору Првог састава Високог савета Судства“, *Hereticus*, Београд, бр. 1, 2010, стр. 66-74.
- Кандић, Т., „Одлуке уствног суда и судска власт у Републици Србији (2003-2011)“, *Hereticus*, Београд, бр. 1-2, 2012, стр. 107-120.
- Учесник је Округлог стола Међународног удружења за уставно право у Београду 4-5. маја 2012. године „*Основни правци у развоју конституционализма и уставно право*“.

Прилог 1.

## Изјава о ауторству

Потписани-а **Татјана Р. Кандић**

Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом:

### **СУДСКА ВЛАСТ У УСТАВНОМ И ЗАКОНОДАВНОМ РАЗВОЈУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

- резултат сопственог истраживачког рада,
- да предложена дисертација у целини ни у деловима није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користила интелектуалну својину других лица.

У Београду, 29.06.2012. године

Потпис докторанда  
*Мр Татјана Кандић*

Прилог 2.

Изјава о истоветности штампане и електронске верзије  
докторског рада

Име и презиме аутора: **Татјана Р. Кандић**

Студијски програм: Докторске студије

Наслов рада: **СУДСКА ВЛАСТ У УСТАВНОМ И ЗАКОНОДАВНОМ  
РАЗВОЈУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

Ментор: др **Јовица Тркуља**, редовни професор Правног факултета Универзитета  
у Београду

Потписани/а Мр Татјана Кандић

Изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истоветна електронској  
верзији коју сам предао/ла за објављивање на порталу **Дигиталног  
репозиторијума Универзитета у Београду**.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског звања  
доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране  
рада.

Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне  
библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду

У Београду, 29.06.2012. године

Потпис докторанда

Мр Татјана Кандић

Прилог 3.

## Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под

насловом: **СУДСКА ВЛАСТ У УСТАВНОМ И ЗАКОНОДАВНОМ РАЗВОЈУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

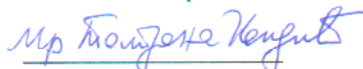
Моју докторску дисертацију похрањену у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons) за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство
2. Ауторство - некомерцијално
3. Ауторство – некомерцијално – без прераде
4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима
5. Ауторство – без прераде
6. Ауторство – делити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

У Београду, 29.06.2012. године

Потпис докторанда



1. Ауторство - Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце, чак и у комерцијалне сврхе. Ово је најслободнија од свих лиценци.

2. Ауторство – некомерцијално. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела.

3. Ауторство - некомерцијално – без прераде. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела. У односу на све остале лиценце, овом лиценцом се ограничава највећи обим права коришћења дела.

4. Ауторство - некомерцијално – делити под истим условима. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада.

5. Ауторство – без прераде. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела.

6. Ауторство - делити под истим условима. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада. Слична је софтверским лиценцама, односно лиценцама отвореног кода.